Darstellung und kritische Betrachtung der Scheidungsgründe des Ehegesetzes

Ist die Ehescheidung leichter geworden?

Inaugural-Dissertation

zur

Erlangung des Doktorgrades

einer

Hohen Rechts- und Wirtschaftswissenschaftlichen Fakultät

(Rechtswissenschaftliche Abteilung)

der

Eberhard-Karls-Universität zu Tübingen

vorgelegt von

Heinrich Sihler

aus Heilbronn

1940

Dissertationsdruckerei Karl Bölzle, Tübingen, Marktgasse 10

Obmann: Professor Dr. Eißer

1. Berichterstatter: Professor Dr. Kreller

2. Berichterstatter: Professor Dr. Schönfeld

Tag der mündlichen Prüfung: 25. September 1939

R. UNIV.
BIBLIOTHEEK
LEIDEN

Inhalt.

Vorwort 7

Erster Teil.

Darstellung der einzelnen Scheidungsgründe des Ehegesetzes unter Hervorhebung der Unterschiede zum BGB

Einleitung 9

A. Scheidung wegen Verschuldens.

I. Ehebruch (§ 47)

1. Allgemeines 9
2. Voraussetzungen 10
3. Ausschließungsgründe des Scheidungsrechts nach § 47 II EheG 11
4. Sonstige Ausschließungsgründe des Scheidungsrechts 12

II. Fortpflanzungsverweigerung (§ 48)

1. Fortpflanzungsverweigerung vor dem Ehegesetz . . 14
2. Zeugungs- bzw. Empfängnisverweigerung 15
3. Geburtsverhinderung (Schwangerschaftsunterbrechung) 17

III. Andere Eheverfehlungen (§ 49) 18

1. Schwere Eheverfehlung 18
2. Ehrloses oder unsittliches Verhalten 21
3. Verschulden, Zerrüttung, Ursachenzusammenhang . . 21
4. Beiderseitiges Verschulden 23

Anhang: Kennt das Ehegesetz noch „absolute" Scheidungsgründe? 24

B. Scheidung aus anderen Gründen.

Einleitung 26

I. Auf geistiger Störung beruhendes Verhalten (§ 50) . 26

1. Allgemeines 26
2. Geistesstörung 27

3. Die übrigen Voraussetzungen 29
4. Härteausgleich durch § 54 EheG 30
5. Kein Erlöschen des Scheidungsrechts durch Verzeihung oder Fristablauf 31
Vorbemerkung zu den §§ 51—53 EheG 31
II. Geisteskrankheit (§ 51) 32
1. Voraussetzungen 32
2. Scheidungsrecht des Schuldigen 33
III. Ansteckende oder ekelerregende Krankheit (§ 52) . . . 34
1. Allgemeines 34
2. Schwere ansteckende Krankheit 35
3. Schwere ekelerregende Krankheit 35
4. Scheidung wegen Erbkrankheit? 36
IV. Unfruchtbarkeit (§ 53) 36
1. Allgemeines 36
2. Voraussetzungen 37
3. Ausschließungsgründe des Scheidungsrechts (§ 53 II und III) 38
4. Erlöschen durch Fristablauf (§ 58 EheG) 38
V. Auflösung der häuslichen Gemeinschaft (§ 55) . . . 39
1. Entstehungsgeschichte 39
2. Anwendungsgebiet des § 55 40
3. Voraussetzungen 41
4. Zulässigkeit des Widerspruchs (§ 55 II,1) 42
5. Beachtlichkeit des Widerspruchs (§ 55 II,2) . . . 43

Zweiter Teil.

Ist die Ehescheidung leichter geworden? Eine kritische Betrachtung der Scheidungsgründe des Ehegesetzes

A. Wesen und Auffassung der Ehe 48
I. Der Wandel der Eheauffassung 48
II. Die völkische Ehe 51

B. Der Zerrüttungsgrundsatz 53
I. Verschuldensgrundsatz und Zerrüttungsgrundsatz . . . 53
1. Die Nachteile des Verschuldensgrundsatzes 54
2. Die Vorteile des Zerrüttungsgrundsatzes 55
II. Das Abrücken vom reinen Zerrüttungsgrundsatz . . . 55
1. Der uneingeschränkte Zerrüttungsgrundsatz (Vertreter: Bovensiepen) 55
2. Gesetzesvorschlag der Akademie für deutsches Recht . 56
3. Entwurf des NS-Rechtswahrerbundes 56
4. Leitsätze Freislers 57
III. Der Zerrüttungsgrundsatz im Ehegesetz 58

C. Erziehung durch das Scheidungsrecht und Mißbrauchsmöglichkeiten 60
I. Erziehung durch das Scheidungsrecht 61
1. Förderung der Versöhnung (Verhinderung voreiliger Scheidungen) 62
2. Zwang zur Versöhnung 63
3. Aufrechterhaltung der Ehe trotz Aussichtslosigkeit der Versöhnung (Prüfung der sittlichen Rechtfertigung der Scheidung) 64
II. Mißbrauchsmöglichkeiten 65
1. Einverständliche Scheidung 65
2. Einseitige Ehekündigung 68

D. Erleichterung der Scheidung? 71
I. Möglichkeit der Fragestellung? 71
II. Gegenüberstellung der Scheidungsgründe des Ehegesetzes und des BGB. 72
III. Folgen einer Erleichterung? 75

E. § 55 Abs. 2 Ehegesetz. 76
I. Die Gefahr des § 55 76
II. Bis jetzt keine gesetzliche Abhilfe 78
III. Spätere Verschärfung der Rechtsprechung zu § 55 II? (Bergmann, Mößmer) 79

IV. Eigener Vorschlag.

1. Keine Kritik an § 55 II und der gegenwärtigen Rechtsprechung 81
2. Vorschlag: Nicht Abschreckung (Strafe) durch Aufrechterhaltung der Ehe, sondern Scheidung der zerrütteten Ehe und daneben Strafe 81
3. Begründung 82
4. Voraussetzungen 83
5. Zwangsscheidung 83

Schrifttumsverzeichnis 86

Vorwort.

I. Am 6. Juli 1939 jährt sich zum ersten Mal die Einführung des neuen Ehegesetzes, des „Gesetzes zur Vereinheitlichung des Rechts der Eheschließung und der Ehescheidung im Lande Oesterreich und im übrigen Reichsgebiet". Durch seinen Titel erinnert das Gesetz an stolze Augenblicke der deutschen Geschichte, nämlich an die Errichtung des lange ersehnten Großdeutschen Reiches, die erst durch die Macht des geeinten völkischen Willens möglich wurde. Inhaltlich bedeutet das Ehegesetz einen Abschluß der ebenfalls schon viele Jahre dauernden Bestrebungen um die Reform des Eherechts, die auch solange scheiterten, als sie nicht von einer einheitlichen und machtvollen, auf völkischer Grundlage beruhenden Weltanschauung getragen wurden. Es drängt sich unwillkürlich der Gedanke auf an einen inneren Zusammenhang dieser Geschehnisse, einen Zusammenhang von Recht und Macht: Das Recht ist nichts Losgelöstes (Abstraktes), sondern ein wahres Volksrecht kann erst gedeihen auf dem Boden völkischer Machtentfaltung.

Was die dynamische Kraft der Weltanschauung in großen Zügen entwirft und aufbaut, muß das Recht in seinen Einzelheiten verwirklichen und sicherstellen:

„Die Verwirklichung der Weltanschauung in einem Volk wird vor allem sichergestellt durch den Umstand, daß in jeder Form des völkischen Gemeinschaftslebens, in den kleinsten wie in den größten Vorgängen, das Recht der klarste Ausdruck des Machtwillens völkischer Schicksalsgestaltung ist." [1]).

Es war daher die notwendige Folge der grundlegenden Neugestaltung der Gesamtverfassung des deutschen Volkes, daß derselben eine Neugestaltung der Verfassung der kleinsten Zelle des Volkes und Staates, nämlich der Ehe, entsprechen mußte.

II. Im ersten Teil der vorliegenden Arbeit habe ich versucht, die Scheidungsgründe des Ehegesetzes darzustellen, zugleich unter Hervorhebung der Unterschiede zum alten Scheidungsrecht des BGB wie unter Berücksichtigung der bisherigen Entwicklung des neuen Rechts durch Rechtsprechung und Schrifttum.

---

[1]) Reichsminister Frank im „Schulungsbrief" 1939 S. 183.

Der zweite Teil ist eine kritische Betrachtung des neuen Scheidungsrechts unter dem Gesichtspunkt, ob dadurch die Ehescheidung erleichtert worden ist. Die Betrachtung nimmt ihren Ausgang von der völkischen Eheauffassung und den sich daraus ergebenden Forderungen und prüft deren Verwirklichung im Ehegesetz. Daran schließt sich die Beantwortung der Frage an, ob die Scheidung leichter geworden ist. Der letzte Abschnitt bringt einen Vorschlag zur Ergänzung des geltenden Rechts.

Tübingen, im Juni 1939.

Heinrich Sihler.

Erster Teil.

Darstellung der einzelnen Scheidungsgründe des Ehegesetzes unter Hervorhebung der Unterschiede zum BGB.

Einleitung.

Eine Ehe kann nur bei Vorliegen bestimmter Scheidungsgründe geschieden werden (§ 46 EheG = § 1564 BGB). Nach dem Ehegesetz werden die Scheidungsgründe untergeteilt in „Scheidung wegen Verschuldens (Eheverfehlungen)" und „Scheidung aus anderen Gründen". Aus dieser Einteilung ergibt sich einerseits, daß eine Scheidung auch *ohne* Verschulden möglich ist, da für den Bestand der Ehe nicht mehr das Einzelinteresse der Ehegatten, sondern der Wert der Ehe für die Volksgemeinschaft entscheidend ist. Andererseits zeigt sich, daß die Schuld ihre Bedeutung im Ehegesetz zwar vermindert, aber *keineswegs verloren* hat. Es darf „an der täglich zu beobachtenden Tatsache, daß von den Ehen, die für die Volksgemeinschaft wertlos geworden sind, weitaus die meisten durch schwere Pflichtverletzungen des einen oder beider Ehegatten unhaltbar geworden sind, nicht vorübergegangen werden"[1]. Deshalb stehen auch im Ehegesetz die Fälle der Scheidung wegen *Verschuldens* im Vordergrund.

A. Scheidung wegen Verschuldens.

I. Ehebruch (§ 47).

1. *Allgemeines.*

Die erste Stelle unter den Scheidungsgründen nimmt, wie im BGB, der Ehebruch ein. Damit kommt zum Ausdruck, daß der Ehebruch grundsätzlich die schwerste Eheverfehlung darstellt. „Steht schon

[1]) Amtliche Begründung zum Ehegesetz, DJ 1938 S. 1108.

in der nationalsozialistischen Weltanschauung ganz allgemein der Treuegedanke im Vordergrund, so muß dies ganz besonders für die Ehe gelten, deren eigentlicher Sinn und Wert in der Treuepflicht der Ehegatten besteht." [1]).

Die bedeutsame Stellung, die der Ehebruch unter den Scheidungsgründen einnimmt, ist im Ehegesetz noch dadurch verstärkt worden, daß § 47 allein vom Ehebruch handelt, während in der entsprechenden Bestimmung des BGB (§ 1565) Doppelehe und widernatürliche Unzucht dem Ehebruch gleichgestellt waren.

(Die widernatürliche Unzucht führt heute regelmäßig unter dem Gesichtspunkt des „unsittlichen Verhaltens" nach § 49 zur Scheidung, während die Doppelehe entweder als „schwere Eheverfehlung" ebenfalls unter § 49 fällt, oder, was die Regel sein wird, scheidungsrechtlich als fortgesetzter Ehebruch betrachtet werden kann.)

2. Voraussetzungen.

Der Begriff des Ehebruchs ist unverändert geblieben. — Als Scheidungsgrund hat der Ehebruch zwei Voraussetzungen:

a) Objektiv muß eine mindestens dem äußeren Anschein nach gültige Ehe vorliegen. Eine reine Nichtehe kann nicht gebrochen werden. (Eine Nichtehe liegt vor, wenn die Verlobten ihre Erklärung, die Ehe miteinander schließen zu wollen, vor einem Standesbeamten abgegeben haben, der zur Entgegennahme ihrer Erklärung nicht bereit war, oder wenn ein Nichtstandesbeamter, z. B. ein Pfarrer, die Eheschließung vorgenommen hat, ohne daß er das Amt eines Standesbeamten öffentlich ausübte, noch die Ehe in das Familienbuch eintrug.) Dagegen ist Ehebruch möglich bei einer vernichtbaren Ehe im Sinne der §§ 20—26 EheG, da bis zur Erhebung der Nichtigkeitsklage immerhin der Schein einer Ehe vorhanden ist und sich niemand auf die Nichtigkeit berufen kann, solange die Ehe nicht durch gerichtliches Urteil für nichtig erklärt worden ist (§ 27 EheG). Dies gilt umsomehr für eine bloß aufhebbare Ehe im Sinne der §§ 35—39 EheG, zumal nach § 34 EheG dem Aufhebungsurteil keine rückwirkende Kraft zukommt im Gegensatz zur früheren Anfechtungsklage, wodurch die Ehe rückwirkend vernichtet wurde (§ 1343 BGB).

b) In subjektiver Hinsicht muß den Ehebrecher ein vorsätzliches Verschulden treffen. Ist der Ehebrecher wegen Geistesstörung unzurechnungsfähig, so kann unter Umständen eine Scheidung aus § 50 in Frage kommen.

[1]) Amtl. Begr. DJ 1938 S. 1108.

3. Ausschließungsgründe des Scheidungsrechts nach § 47 II EheG.

a) Wie nach § 1565 II BGB, so kann auch nach dem Ehegesetz derjenige die Scheidung wegen Ehebruchs nicht begehren, der dem Ehebruch zugestimmt hat (§ 47 II). Freilich bleibt auch der gestattete Ehebruch an sich eine schwere Eheverfehlung. „Auch der vom anderen Ehegatten gestattete Ehebruch ist . . . nach allgemeinen sittlichen Anschauungen und so auch vom Standpunkte des Rechts eine der gröblichsten Verletzungen der durch die Ehe begründeten Pflichten. Das Gesetz entzieht nur dem Ehegatten, der sich mit dem Ehebruch einverstanden erklärt, durch eine positive Vorschrift das Recht, wegen dieser Eheverfehlung die Scheidung zu verlangen, weil er durch seine Zustimmung die Handlung des anderen Teiles sich zu eigen macht“[2]).

Die Zustimmung ist keine rechtsgeschäftliche Erklärung, sondern die Aeußerung eines inneren Vorgangs, sie ist an keinerlei Form gebunden; die Zustimmung braucht nicht dem anderen Ehegatten gegenüber erklärt zu werden oder auch nur zu seiner Kenntnis zu gelangen[3]). Der eine Ehegatte muß nur irgendwie ernstlich zum Ausdruck gebracht haben, daß er gegen den Ehebruch oder das ehebrecherische Treiben des andern nichts einzuwenden hat.

b) Nach § 47 II EheG hat ferner derjenige Gatte kein Scheidungsrecht, der den Ehebruch des andern „durch sein Verhalten absichtlich ermöglicht oder erleichtert hat“. § 1565 II BGB lautete dagegen: „Das Recht des Ehegatten auf Scheidung ist ausgeschlossen, wenn er . . . zustimmt oder sich der Teilnahme schuldig macht.“

„Absichtliche Ermöglichung oder Erleichterung“ deckt sich nicht immer mit „Zustimmung“. Es kann z. B. der eine Gatte den andern durch irgendwelche Unternehmungen hinsichtlich dessen ehelicher Treue auf die Probe gestellt haben, ohne damit dem hierauf tatsächlich erfolgten Ehebruch zugestimmt zu haben; dann ist — im Gegensatz zum bisherigen Recht — die Scheidung ausgeschlossen[4]).

Gegenüber dem Begriff „Teilnahme“ (§ 1565 II BGB) ist der der „absichtlichen Ermöglichung oder Erleichterung“ enger. Fast jedes absichtliche Ermöglichen oder Erleichtern eines Ehebruchs ist Teilnahme (Mittäterschaft, Anstiftung oder Beihilfe), dagegen nicht um-

[2]) RGZ 137/49.
[3]) vgl. Soergel § 1565 Anm. 2.
[4]) vgl. Lauterbach in Palandt § 47 EheG Anm. 7 b.

gekehrt, denn Teilnahme setzt keine „Absicht“[5]) voraus, sondern es genügt gewöhnlicher Vorsatz.

4. Sonstige Ausschließungsgründe des Scheidungsrechts.

a) Das Recht auf Scheidung wegen Ehebruchs — sowie wegen sämtlicher Eheverfehlungen — erlischt durch Verzeihung (§ 56 EheG). Die Verzeihung unterscheidet sich von nachträglicher Zustimmung dadurch, daß der Verzeihende die begangene Eheverfehlung mißbilligt, wenn er auch darüber hinwegsehen will; sie unterscheidet sich von einem bloßen Verzicht auf das Scheidungsrecht, der auch ohne innere Verzeihung möglich ist; sie unterscheidet sich ferner von dem in § 56 noch erwähnten „nicht als ehezerstörend empfinden“, denn eine Eheverfehlung, die als ehezerstörend nicht empfunden worden ist, braucht gar nicht erst verziehen zu werden.

§ 1570 BGB bestimmte kurz: „Das Recht auf Scheidung erlischt in den Fällen der §§ 1565—1568 durch Verzeihung“. Man verstand unter Verzeihung die formfreie Aeußerung eines inneren Vorganges, der darin besteht, daß der durch die Verfehlung des andern zunächst gekränkte Ehegatte die Ehe nicht mehr als durch diese Verfehlung zerrüttet empfindet[6]). Demgegenüber lautet § 56 EheG: „Das Recht auf Scheidung wegen Verschuldens besteht nicht, wenn sich aus dem Verhalten des verletzten Ehegatten ergibt, daß er die Verfehlung des anderen verziehen . . . hat.“ Diese Neufassung könnte zu der Annahme verleiten, daß in Zukunft irgendein Verhalten, das äußerlich wie eine Verzeihung aussieht, das Scheidungsrecht zum Erlöschen bringen könne, ohne daß dieses Verhalten der Ausdruck einer inneren Verzeihung wäre. Eine derartige Auslegung scheint im Ergebnis jedoch kaum erwünscht. Die Aenderung des Wortlauts dürfte vielmehr im Sinne folgender Reichsgerichtsentscheidung (RGZ 134/139) zu verstehen sein: „Wenn die Ehegatten nach den vorgekommenen Ehewidrigkeiten sich wieder zu ehelicher Gemeinschaft zusammenfanden und im Verlauf von mindestens einer Woche wieder-

[5]) vgl. OLG Köln in HRR 1939 Nr. 309: „Zur ‚Absicht‘ genügt nicht das Bewußtsein, daß ein Handeln oder Unterlassen unter Umständen zum Ehebruch des andern Ehegatten führen könne, sondern ein absichtliches Handeln im Sinne des Gesetzes liegt nur dann vor, wenn der zu begehende Ehebruch der Zweck des Handelns ist“.

[6]) vgl. RGRK § 1570 Anm. 3a.

holt Geschlechtsverkehr miteinander pflegten, so kann darin bei richtiger Auffassung der sittlichen Grundlagen der Ehe nur ein Verhalten gesehen werden, durch das jeder von ihnen kundgab, daß er die Ehe nicht mehr als zerrüttet empfindet . . . Sollte sich etwa die Klägerin bei Wiederherstellung der ehelichen Gemeinschaft insgeheim vorgenommen haben, daß sie ihr Verhalten nicht als Verzeihung gelten lassen wolle, so wäre einem solchen Vorbehalt keine Bedeutung beizulegen . . . Denn das Verhalten eines Ehegatten, der ein einträchtiges, mit geschlechtlicher Beiwohnung verbundenes Zusammenleben mit dem andern Ehegatten wiederherstellt, müßte als eine aller guten Sitte widersprechende Herabwürdigung des andern Ehegatten erscheinen, wenn darin keine auf Fortsetzung der Ehe abzielende Verzeihung zu finden wäre." Die Neufassung in § 56 EheG verdeutlicht also die schon bestehende Auffassung, daß ein Ehegatte auch ein bloß äußeres Verhalten ohne den inneren Vorgang der Verzeihung dann als Verzeihung gegen sich gelten lassen muß, wenn andernfalls sein Verhalten mit dem sittlichen Wesen der Ehe nicht vereinbar wäre.

b) Das Recht auf Scheidung wegen Ehebruchs — oder einer anderen Eheverfehlung — erlischt auch durch Fristablauf gemäß § 57 EheG, der im wesentlichen dem § 1571 BGB entspricht. Eine bezeichnende Neuerung ist allerdings für den Fall geschaffen, daß ein deutschblütiger Staatsangehöriger Ehebruch mit einem Juden getrieben hat. Mit Rücksicht auf die Schwere einer solchen Tat ist hier dem verletzten Ehegatten die sechsmonatliche Ueberlegungsfrist zur Erhebung der Scheidungsklage (§ 57 I EheG) belassen, einerlei ob der Ehebruch vor oder nach Ablauf der regelmäßigen Ausschlußfrist von zehn Jahren seit seiner Begehung (§ 57 II, 1) ihm zur Kenntnis gelangt. Diese Bestimmung gilt auch zu Ungunsten der rassevergessenen Frau, denn das Verbot des § 2 des Blutschutzgesetzes gilt auch für sie, wenn sie auch wegen Rassenschande nicht bestraft werden kann (§ 5 II BlutschG).

c) Endlich besteht ein Recht auf Scheidung wegen Verschuldens dann nicht, wenn sich aus dem Verhalten des verletzten Ehegatten ergibt, daß er die Verfehlung des andern als ehezerstörend nicht empfunden hat (§ 56). Dieses Empfinden, das die Vernichtung der ehelichen Gesinnung und damit die „Entfremdung" gegenüber dem Ehegenossen[7]) bedeutet, kann z. B. fehlen, wenn es einem Ehegatten, der geschieden werden möchte, mit Hilfe eines Detektivs gelungen ist, einen Ehebruch

[7]) vgl. Isele in Arch.civ.Pr. 25. Bd. S. 267.

des andern aufzudecken. Um derartigen mißbräuchlichen Scheidungen zu begegnen, ist § 56 geschaffen worden [8]).

Mit § 56 hängt auch die Frage zusammen, ob man den Ehebruch noch als „absoluten" Scheidungsgrund betrachten kann bzw. ob das Ehegesetz überhaupt noch absolute Scheidungsgründe kennt. Ich werde hierauf unten S. 24 ff. näher eingehen.

II. Fortpflanzungsverweigerung (§ 48).

1. Fortpflanzungsverweigerung vor dem Ehegesetz.

Die Fortpflanzungsverweigerung als selbständiger Scheidungsgrund hat kein Vorbild im BGB. Es ist von bekenntnishafter Bedeutung, daß das Ehegesetz der Fortpflanzungsverweigerung neben dem Ehebruch als einzigem schuldbedingten Scheidungsgrund eine derartige Stellung einräumt. „Um dem Gedanken Rechnung zu tragen, daß die Ehe in erster Linie der Volkserhaltung und -vermehrung dient, ist im § 48 als neuer absoluter Scheidungsgrund der Fall angeführt, daß ein Ehegatte sich ohne triftigen Grund beharrlich weigert, Nachkommenschaft zu erzeugen oder zu empfangen, oder daß er rechtswidrig Mittel zur Verhinderung der Geburt anwendet oder anwenden läßt" [1]).

Selbstverständlich konnte auch früher bei Fortpflanzungsverweigerung unter Umständen auf Scheidung geklagt werden. Schon nach Preuß. Allgemeinem Landrecht war die Kindesverweigerung als Scheidungsgrund anerkannt: „Ein Ehegatte, welcher durch sein Betragen bei oder nach der Beiwohnung die Erreichung des gesetzmäßigen Zweckes derselben vorsätzlich verhindert, gibt dem andern zur Scheidung rechtmäßigen Anlaß" (§ 659/II/1 ALR). Im Anschluß daran wurde unter der Herrschaft des BGB von Anfang an die Fortpflanzungsverweigerung als schwere eheliche Pflichtverletzung im Sinne des § 1568 BGB anerkannt [2]). Eine Entscheidung aus neuerer Zeit [3]): „Die Scheidungsklage wird in erster Linie darauf gestützt, daß der Beklagte

[8]) vgl. Amtl. Begr. DJ 1938 S. 1108.
[1]) Amtl. Begr. DJ 1938 S. 1108.
[2]) Bereits RG in JW 1901 S. 456.
[3]) KG in JW 1936 S. 1788.

der Klägerin trotz ihres ernstlich und wiederholt geäußerten Wunsches unter nichtigen Gründen ein Kind verweigert habe. Dieser Vortrag rechtfertigt allein schon die Anwendung des § 1568 BGB". Ein Vergleich dieser Entscheidung mit § 48 EheG zeigt, daß die wesentlichen Voraussetzungen des § 48 der früheren Rechtsprechung entnommen sind.

§ 48 vereinigt in sich zwei Tatbestände:

1. Zeugungs- bzw. Empfängnisverweigerung,
2. Geburtsverhinderung.

2. Zeugungs- bzw. Empfängnisverweigerung.

Der erste Tatbestand des § 48 setzt voraus, daß ein Ehegatte die Erzeugung oder Empfängnis eines Kindes verweigert, sei es, daß er den Geschlechtsverkehr überhaupt verweigert oder dabei Schutzmittel verwendet.

a) Von einer *Weigerung* kann man nur sprechen, wenn ihr ein *Verlangen* des andern Ehegatten entspricht[4]). Wer selbst keine Nachkommenschaft will, kann aus der gleichlaufenden Gesinnung seines Ehegatten kein Scheidungsrecht herleiten.

b) Die Weigerung muß *beharrlich* sein. Beharrlichkeit liegt nicht vor, wenn ein Ehegatte aus einer vorübergehenden Stimmung heraus die Nachkommenschaft verweigert.

Umstritten ist, ob die beharrliche Weigerung noch im Augenblick des Urteils vorliegen muß[5]) oder ob der beklagte Ehegatte den vorhandenen Scheidungsgrund einfach dadurch beseitigen kann, daß er im Scheidungsprozeß erklärt, er sei von nun an zur Fortpflanzung bereit.

Ich glaube, daß diese Streitfrage sich aus dem Gesetz selbst lösen läßt, wenn man zur Erläuterung die Reformvorschläge Freislers[6]) heranzieht, worauf große Teile des Ehegesetzes zurückgehen. Freisler[7]) schreibt: „Ehebruch ist ein in der *Vergangenheit* begangener Treubruch. Das Verweigern von Nachkommenschaft muß dagegen . . . im Augenblick des Urteils vorliegen. Der Gesetzgeber muß daher hier

[4]) vgl. RG in JW 1939 S. 637.
[5]) so Rilk § 48 Anm. II, 2; dagegen Scanzoni § 48 Anm. 4.
[6]) Freisler, Vom alten zum neuen Ehescheidungsrecht.
[7]) Freisler S. 181.

im Präsens sprechen." Tatsächlich steht § 47 EheG in der Vergangenheit, § 48 dagegen im Präsens. Aus diesem Zeitenwechsel darf daher geschlossen werden, daß nach dem Willen des Gesetzgebers die beharrliche Fortpflanzungsverweigerung noch im Augenblick des Urteils vorliegen muß. Diese Auslegung entspricht auch der Billigkeit: „Derjenige Ehegatte, der glaubt, Nachkommenschaft mit Grund zu verweigern, darf sich nicht plötzlich der Scheidung wegen Verweigerung der Nachkommenschaft als einer vollendeten Tatsache gegenübersehen. Ist der Scheidungsrichter zu dem Ergebnis gelangt, daß der Verweigernde einen stichhaltigen Verweigerungsgrund nicht hat, . . . so muß er das dem sich Weigernden sagen, damit dieser seinen Entschluß zur Weigerung unter dem Eindruck dieser für ihn überaus wichtigen neuen Sachlage überprüfen kann." [8]).

c) Die beharrliche Weigerung muß ohne triftigen Grund erfolgen. Die Gründe, die eine Fortpflanzungsverweigerung rechtfertigen, können sehr mannigfacher Art sein; z. B. ein Ehegatte leidet an einer erblichen Krankheit, die zwar nicht unter die Erbkrankheiten des Sterilisationsgesetzes fällt, aber doch die Nachkommenschaft stark belasten würde. — „Wer körperlich und geistig nicht gesund und würdig ist, darf sein Leid nicht im Körper seines Kindes verewigen."[9]). — Auch das Vorhandensein von Erbkrankheiten in der nächsten Verwandtschaft des einen oder andern Ehegatten kann einen triftigen Grund abgeben. „Ganz unbestimmte Zweifel über die Erbgesundheit des andern Teiles berechtigen einen Ehegatten aber noch nicht, die Erzeugung von Nachwuchs zu verweigern." [10]). Ein triftiger Grund ist natürlich auch die Zerrüttung der Ehe. Wirtschaftliche Belange, z. B. die Absicht, ein eigenes Geschäft zu gründen [11]), rechtfertigen regelmäßig eine dauernde Verweigerung der Nachkommenschaft nicht.

d) Umstritten ist die Frage, ob ein Scheidungsrecht aus § 48 auch dann noch besteht, wenn aus der Ehe bereits ein Kind hervorgegangen ist [12]). Den Anlaß zu diesem Streit gaben folgende Worte Freislers [13]): „Ich spreche dauernd von der Verweigerung von Nachkommenschaft. Der Vorschlag der wissenschaftlichen Abteilung des NSRB spricht von der Weigerung, Kinder, Nachkommen zu

[8]) Freisler S. 180.
[9]) Hitler, Mein Kampf, S. 447
[10]) KG in JW 1936 S. 1788.
[11]) ebd.
[12]) Bejahend Scanzoni § 48 Anm 6; Rexroth in JW 1938 S. 2082; Maßfeller § 48 Bem. 2 d; verneinend Rilk § 48 Anm. II 4.
[13]) Freisler S. 180/181.

zu erzeugen oder zu empfangen; und ebenso der Gesetzesvorschlag der Akademiedenkschrift. Darin liegt ein großer Unterschied. Denn Nachkommenschaft ist schon vorhanden, wenn der Ehe *ein* Kind entsproß."

Es ist in der Tat auffallend, daß in § 4 des Akademievorschlags sowie in § 2 1, 2 des NSRB-Entwurfs das Wort „Kinder" gebraucht ist, während in § 48 EheG von Verweigerung der „Nachkommenschaft" die Rede ist. — Das Reichsgericht läßt in einem Urteil (JW 1939 S. 638 Nr. 29) die Entscheidung der Streitfrage dahingestellt. —

Zur Beantwortung dieser Frage muß man auf den Sinn des § 48 und die völkische Eheauffassung zurückgehen. Als kleinste Zelle des Volkes und Staates dient die Ehe der Sicherung von deren Fortbestand. Jeder Ehegatte ist verpflichtet, hierzu seinen Teil beizutragen; eine Weigerung eines Gatten muß dem andern das Recht zur Scheidung geben. Entscheidend ist demnach nicht das zufällige Vorhandensein von Nachkommenschaft, die, wie Freisler richtig ausführt, allerdings schon bei 1 Kind da ist, sondern die *Sicherung* derselben [14]), denn erst dann, wenn in der jeweiligen Ehe die Nachkommenschaft als *gesichert* gelten kann, ist der Bestand des Volkes garantiert. Ob und wann dies in der einzelnen Ehe der Fall ist, hängt von den besonderen Umständen ab, insbesondere von der Gesundheit und Lebensfähigkeit des oder der bereits vorhandenen Kinder. In diesem Sinne wird man mindestens bei Verweigerung des zweiten Kindes noch in aller Regel dem fortpflanzungswilligen Ehegatten das Scheidungsrecht aus § 48 gewähren müssen, weil bei Vorhandensein nur eines einzigen Kindes die Nachkommenschaft noch nicht hinreichend gesichert ist, da ein Kind leicht durch Unfall oder Krankheit wegfallen kann.

3. *Geburtsverhinderung* (*Schwangerschaftsunterbrechung*).

Scheidungsgrund nach § 48 EheG ist ferner die widerrechtliche Geburtsverhinderung, d. h. jede Art Schwangerschaftsunterbrechung, soweit diese nicht ausnahmsweise erlaubt ist.

Eine Schwangerschaftsunterbrechung ist erlaubt aus *erbgesundheitlichen* Gründen nach Maßgabe des § 10a des Sterilisations-

[14]) vgl. Lauterbach in Palandt § 48 EheG Anm. 3a.

gesetzes. Voraussetzung ist, daß ein Erbgesundheitsgericht rechtskräftig auf Unfruchtbarmachung der schwangeren Frau erkannt hat, die Frucht noch nicht lebensfähig ist und die Frau mit der Abtreibung einverstanden ist.

Ferner ist eine Schwangerschaftsunterbrechung erlaubt aus medizinischen Gründen (§ 14 SterilGes), wenn ein Arzt sie nach den Regeln der ärztlichen Kunst zur Abwendung einer ernsten Gefahr für das Leben oder die Gesundheit der Frau vornimmt. Die Frau muß einverstanden sein, falls der Eingriff nicht wegen unmittelbarer Gefahr für Leben oder Gesundheit unaufschiebbar ist (Art. 4 der 4. AVO. z. SterilGes.).

Nimmt der eine Ehegatte aus anderen als den genannten Gründen eine Schwangerschaftsunterbrechung vor oder läßt eine solche vornehmen, so ist dieselbe widerrechtlich und berechtigt den andern Gatten zur Scheidung, falls der eine vorsätzlich gehandelt hat.

III. Andere Eheverfehlungen (§ 49).

Aus der großen Zahl der denkbaren Eheverfehlungen hat das Ehegesetz nur den Ehebruch und die Fortpflanzungsverweigerung besonders hervorgehoben; alle anderen Eheverfehlungen müssen unter dem Gesichtspunkt des § 49 betrachtet werden. § 49 ist also eine Sammelbestimmung und entspricht im wesentlichen dem § 1568 BGB. § 49 EheG setzt, wie § 1568 BGB, eine schwere Eheverfehlung (schwere Verletzung der durch die Ehe begründeten Pflichten) oder ein ehrloses oder unsittliches Verhalten voraus.

1. Schwere Eheverfehlung.

Ob ein bestimmtes Verhalten eines Ehegatten eine Eheverfehlung darstellt, ist in erster Linie nach objektiven Gesichtspunkten unter Berücksichtigung des Wesens der Ehe zu beurteilen. Ob eine Eheverfehlung schwer ist, hängt von den Umständen des Einzelfalls ab. Mehrere leichte Eheverfehlungen können zusammengenommen eine schwere Verfehlung abgeben; dabei können auch diejenigen Verfehlungen mitgerechnet werden, auf die eine selbständige Scheidungsklage wegen Fristablaufs, Verzeihung oder prozeßrechtlicher Präklusion (§ 616 ZPO) nicht mehr gestützt werden könnte[1]).

[1]) vgl. RG in HRR 1939 Nr. 415; RG in DR 1939 S. 178.

a) Schwere Eheverfehlungen sind insbesondere diejenigen Verfehlungen, die im BGB als weitere absolute Scheidungsgründe aufgeführt waren, nämlich Lebensnachstellung und bösliche Verlassung, ferner die neben dem Ehebruch in § 1565 BGB genannten Fälle der Doppelehe und der widernatürlichen Unzucht. „Diese Verfehlungen [sind] so schwer, daß in aller Regel jedes Gericht auch unter dem Gesichtspunkt des . . . § 49 zu einer Ehescheidung gelangen wird." [2]).

b) Eine kurze Erläuterung zur böslichen Verlassung: Nach § 1567 II BGB lag bösliche Verlassung nur vor:

1. wenn ein Ehegatte, nachdem er zur Herstellung der häuslichen Gemeinschaft rechtskräftig verurteilt worden war, ein Jahr lang gegen den Willen des anderen Ehegatten in böslicher Absicht dem Urteile nicht Folge geleistet hatte;
2. wenn ein Ehegatte sich ein Jahr lang gegen den Willen des anderen Ehegatten in böslicher Absicht von der häuslichen Gemeinschaft ferngehalten hatte und die Voraussetzungen für die öffentliche Zustellung seit Jahresfrist gegen ihn bestanden hatten.

Das BGB unterschied also zwei Fälle: die „uneigentliche" und die „eigentliche" bösliche Verlassung. Der zweite Fall (die eigentliche Verlassung) hatte für den die Scheidung Begehrenden den Nachteil, daß in dem Augenblick, wo die Voraussetzungen für die öffentliche Zustellung wegfielen — z. B. der Aufenthalt des abtrünnigen Ehegatten ermittelt wurde —, die Scheidung unzulässig wurde, selbst wenn der abtrünnige Ehegatte, gar nicht daran dachte zurückzukehren. Der verlassene Ehegatte mußte dann nach § 1567 II S. 1 BGB verfahren, Herstellungsklage erheben und ein weiteres Jahr zuwarten.

Der erste Fall (die uneigentliche Verlassung) war einerseits durch das Erfordernis der vorausgehenden Herstellungsklage umständlich und unangenehm, andererseits erleichterte seine formale Ausgestaltung den Mißbrauch.

Die einfache Tatsache einer böslichen Verlassung oder eines böslichen Fernbleibens reichte nach dem BGB in der Regel zu einer Scheidung nicht aus. Nur ganz ausnahmsweise konnte nach der Rechtsprechung des Reichsgerichts böswilliges Verlassen bzw. Fernbleiben unter dem Gesichtspunkt einer schweren ehelichen Pflichtverletzung die Scheidung nach § 1568 BGB begründen, dann nämlich, wenn besondere Umstände das bösliche Fernbleiben als ungewöhnlich lieblos und pflichtvergessen kennzeichneten oder wenn noch andere Pflichtverletzungen hinzukamen, sodaß

[2]) Amtl. Begr. DJ 1938 S. 1108.

das Gesamtverhalten des Fernbleibenden den Tatbestand des § 1568 BGB erfüllte [3]).

Heute ist die böswillige Verlassung ein Fall des § 49 EheG. Hat ein Ehegatte gegen den Willen des andern die häusliche Gemeinschaft böswillig verlassen oder hält er sich böswillig fern, so ist dies in der Regel eine „schwere Eheverfehlung", die zur Scheidung führt, wenn die übrigen Voraussetzungen des § 49 gegeben sind [4]). Insbesondere kommt hier die Voraussetzung in Frage, daß eine Wiederherstellung der ehelichen Lebensgemeinschaft nicht mehr zu erwarten sein darf. Nicht jedes Davonlaufen kann also einen Scheidungsgrund nach § 49 abgeben; es wird vielmehr im Einzelfall eine angemessene Trennungszeit erforderlich sein, die dem Gericht ein sicheres Urteil darüber erlaubt, ob es dem Ehegatten mit seinem Fernbleiben wirklich ernst ist.

c) Mit böslicher Verlassung hängt auch der durch § 83 EheG neugefaßte § 1353 II BGB zusammen. Diese Bestimmung trifft insbesondere diejenigen Fälle, wo ein Ehegatte dem andern durch sein Verhalten berechtigten Anlaß zur Aufhebung der häuslichen Gemeinschaft gegeben hatte. Nach früherem Recht war derjenige Gatte, der die Gemeinschaft aufgehoben hatte, selbst dann noch zur Verweigerung ihrer Wiederherstellung berechtigt, wenn sein Scheidungsrecht durch Fristablauf längst untergegangen war, ohne daß er davon Gebrauch gemacht hätte [5]). Er konnte so einen Zustand der Ausweglosigkeit herbeiführen, in dem der verlassene Ehegatte weder seinerseits auf Scheidung klagen, noch mit Erfolg eine Klage auf Wiederherstellung der häuslichen Gemeinschaft betreiben konnte, da er sich hierbei entgegenhalten lassen mußte, sein Herstellungsverlangen stelle in Anbetracht seiner früheren Eheverfehlungen einen Rechtsmißbrauch dar.

Schon vor Inkrafttreten des Ehegesetzes hat die Rechtsprechung vereinzelt versucht, diesem unbefriedigenden Ergebnis entgegenzutreten, z. B. KG in JW 1938 S. 1261: „Wenn ein derartiges Ergebnis auch rechtlich möglich ist, so widerstreitet es doch in einem solchen Maße dem Sinn der Ehe als einer Lebensgemeinschaft, daß nur eine ganz *besondere Sachlage* eine Rechtfertigung dafür abgeben kann."

Heute kann derjenige, der sein Scheidungsrecht durch Verzeihung oder Fristablauf verloren hat, *allein* aus den Vorgängen, die sein Scheidungsrecht einst begründet haben, ein Recht, die Herstellung der ehelichen Gemeinschaft zu verweigern, nicht mehr herleiten. Der fernbleibende

[3]) vgl. RGRK § 1567 Anm. 1.
[4]) vgl. RG in DRM 1939 S. 241.
[5]) vgl. z. B. RG in Warn. Rspr. 1917 Nr. 274.

Ehegatte verliert seinen Unterhaltsanspruch (§ 1361 BGB). Bleibt er weiterhin fern, so begeht er seinerseits eine Eheverfehlung, die den ursprünglich schuldigen Gatten unter Umständen nach § 49 EheG zur Scheidung berechtigt.

Diese Regelung kann zu gewissen Härten führen für solche Ehegatten, die aus dogmatischen Gründen eine Scheidung ablehnen und früher nach dem jetzt mit Recht weggefallenen § 1575 BGB hätten auf Aufhebung der ehelichen Gemeinschaft klagen können. § 1353 II BGB hat den Zweck, die Ausweglosigkeit zu beseitigen und klare Verhältnisse zu schaffen; der Scheidungsberechtigte soll sich innerhalb der Klagefrist entscheiden: entweder Erhebung der Scheidungsklage oder Versöhnung und Wiederherstellung der häuslichen Gemeinschaft. Ein Ehegatte jedoch, der die Scheidung aus besagten Gründen ablehnt, hat gar nicht die Wahl zwischen den beiden genannten Möglichkeiten. Für ihn kommt von vornherein nur die Möglichkeit der Versöhnung in Frage. Bringt er eine Versöhnung jedoch nicht über sich, so muß er, falls der andere Ehegatte in der besprochenen Weise wegen Fernbleibens auf Scheidung klagt, in Kauf nehmen, daß er, als der ursprünglich Unschuldige, nunmehr als alleinschuldiger Teil geschieden wird. Er kann höchstens den Antrag stellen, den Kläger für mitschuldig zu erklären, dem aus Billigkeitsgründen zu entsprechen ist (§ 60 III, 2 EheG). Die notwendige Härte, die in dieser Regelung liegt, muß jedoch von dem Einzelnen im Interesse der Allgemeinheit hingenommen werden.

2. Ehrloses oder unsittliches Verhalten.

Der „schweren Eheverfehlung" ist, wie in § 1568 BGB, „ehrloses oder unsittliches Verhalten" gleichgestellt. Selbstverständlich überschneiden sich die beiden Begriffe, da regelmäßig ehrloses oder unsittliches Verhalten auch eine schwere Eheverfehlung darstellt und umgekehrt. Es gibt jedoch Fälle von Ehrlosigkeit oder Sittenwidrigkeit, die jedenfalls im engeren Sinn keine eigentlichen Eheverfehlungen sind, z. B. Hochverrat, Landesverrat und dergleichen.

3. Verschulden, Zerrüttung, Ursachenzusammenhang.

Der beklagte Ehegatte muß durch sein ehewidriges Verhalten die Ehe schuldhaft zerrüttet haben.

a) Ein Verschulden im Sinne des § 49 liegt vor, wenn der Ehegatte die Verfehlung in dem Bewußtsein begangen hat, dadurch gegen eheliche Pflichten zu verstoßen — oder wenn er infolge Fahrlässigkeit dieses Bewußtsein nicht gehabt hat. —[6]).

b) „Die Ehe ist zerrüttet, wenn die Grundlagen der Ehe, wie wir sie nach unserer Weltanschauung fordern, zerstört sind."[7]). Bei der Zerrüttung im Sinne des § 49 — ebenso bei §§ 50 und 55 — handelt es sich also um einen objektiven „Zerfall der Ehegemeinschaft"[8]). Bei § 49 — im Gegensatz zu §§ 50 und 55 — ist allerdings neben der objektiven Zerrüttung erforderlich, daß die begangene Eheverfehlung subjektiv auf den verletzten Ehegatten tatsächlich auch eingewirkt hat, d. h. bei ihm eine „Entfremdung" hervorgerufen hat (§ 56)[8]).

In den Worten, die Zerrüttung müsse so tief sein, daß die Wiederherstellung einer dem Wesen der Ehe entsprechenden Lebensgemeinschaft „nicht erwartet werden" könne, liegt nicht etwa ein Befehlston im Sinne von „fordern", „verlangen" oder „zumuten"; es kommt nur darauf an, ob unter Berücksichtigung der gesamten Umstände eine Versöhnung der Ehegatten aller Voraussicht nach ausgeschlossen erscheint[9]). Nach § 1568 BGB dagegen schloß die Aussicht auf Versöhnung der Parteien die Scheidung nicht unbedingt aus[10]), die Zerrüttung brauchte nicht objektiv unheilbar zu sein; dafür mußte die Zerrüttung so tief sein, daß dem Kläger die Fortsetzung der Ehe nicht mehr „zugemutet" werden konnte. Das Reichsgericht hat teilweise versucht, einer allzu individualistischen Auslegung des Zumutungsbegriffs entgegenzutreten; danach sollte die Zumutbarkeit weniger an dem persönlichen Empfinden des verletzten Ehegatten als am Wesen der Ehe als einer über dem Willen der Gatten stehenden Ordnung gemessen werden (vgl. z. B. RG in JW 1905 S. 394). Tatsächlich hat aber die Rechtsprechung vor allem der unteren Gerichte bewirkt, daß § 1568 BGB seine Charakterisierung und Weiterbildung der Zeit entsprechend mehr aus dem Innenverhältnis der Ehegatten als aus dem Wesen der Ehe und ihrer Aufgabe im Volk erfahren hat[11]).

---

[6]) vgl. Lauterbach in Palandt § 49 EheG Anm. 8.
[7]) Rilk § 49 Anm. II 3a.
[8]) vgl. Isele in Arch. civ. Pr. 25. Bd. S. 267 ff.
[9]) vgl. Scanzoni § 49 Anm. 9.
[10]) vgl. Staudinger § 1568 Anm. 6a; RG in Recht 1913 Nr. 687.
[11]) vgl. Freisler S. 46.

c) Zwischen der Eheverfehlung und der Zerrüttung muß ein ursächlicher Zusammenhang bestehen, d. h. die Zerrüttung muß auf der Eheverfehlung beruhen, mindestens durch diese mitverursacht sein. „Ist eine Zerrüttung schon vorhanden, ehe die schuldhafte Verfehlung begangen wird, so ist besonderer Anlaß gegeben, die Einwirkung der Verfehlung auf die Zerrüttung zu prüfen und zu erwägen, wie weit die Zerrüttung nach vernünftigem Ermessen auf die Gründe zurückzuführen ist, die schon vorher wirksam waren, und wie weit auf die nachträglich hinzugekommene Verfehlung.“ [12]).

4. Beiderseitiges Verschulden.

Es ist natürlich, daß es in einer zerrütteten Ehe meist nicht bei einseitigen Verfehlungen bleibt, sondern daß sich beide Teile Eheverfehlungen zuschulden kommen lassen. In solchen Fällen hatte früher die Frage der „Zumutbarkeit“ ihre größte Bedeutung. Der Scheidungskläger mußte sich unter Umständen entgegenhalten lassen, daß ihm angesichts seiner eigenen Schuld zuzumuten sei, die Verfehlungen des andern Gatten hinzunehmen und die Ehe fortzusetzen. Die Rechtsprechung beging dabei den Fehler, daß sie die Zumutung zur Ehefortsetzung nicht von der Tiefe der ehelichen Zerrüttung, sondern von der Größe der Schuld abhängig machte [13]). Dies hatte die Folge, daß die Gegenüberstellung der beiderseitigen Verfehlungen sich einer Aufrechnung näherte und ferner der Befehl zur Fortsetzung der Ehe zu einer Art Strafe wurde dafür, daß beide Ehegatten sich verfehlt hatten.

Der bei verständiger Auslegung auch aus der Frage der Zumutbarkeit herleitbare Gedanke, daß es sittlich nicht immer gerechtfertigt ist, wenn ein Ehegatte, der selbst eine Verfehlung begangen hat, wegen einer Verfehlung des andern auf Scheidung klagt, findet heute in § 49 S. 2 EheG seinen Ausdruck.

Diese Bestimmung kommt insbesondere dann zur Anwendung, wenn die Verfehlung des Beklagten erst durch die Verfehlung des Klägers hervorgerufen worden ist [14]), der Kläger also gewisser-

[12]) RG in DJ 1939 S. 527; vgl. auch RG in DR 1939 S. 781: „Die ältere Rechtsprechung zu § 1568 BGB, die darauf hinauslief, eine Ehe könne niemals so weit zerrüttet sein, daß eine weitere Eheverfehlung die Zerrüttung nicht noch vertiefen könne, ist ... überholt.“

[13]) vgl. Mößmer in JW 1936 S. 377.

[14]) Amtl. Begr. DJ 1938 S. 1108.

maßen selbst an der Verfehlung des Beklagten schuldig ist, z. B. ein Ehegatte beleidigt den andern schwer und wird deshalb von diesem geschlagen.

Ist die Verfehlung des Klägers ihrer Art nach unverhältnismäßig schwerer als die Verfehlung des Beklagten, so wird man — auch ohne daß ein ursächlicher Zusammenhang zwischen den beiderseitigen Verfehlungen besteht — annehmen müssen, daß das Scheidungsbegehren sittlich nicht gerechtfertigt ist, z. B. der eine Ehegatte hat dem andern nach dem Leben getrachtet und klagt nun wegen einer Beleidigung auf Scheidung.

Anhang:

Kennt das Ehegesetz noch „absolute" Scheidungsgründe?

Insbesondere bezüglich des Ehebruchs hat sich im Hinblick auf § 56 EheG die Frage erhoben, ob das Ehegesetz noch „absolute" Scheidungsgründe kennt. Die Amtliche Begründung zum Ehegesetz [15]) bezeichnet sowohl den Ehebruch als auch die Fortpflanzungsverweigerung als absoluten Scheidungsgrund. Rilk [16]) dagegen bedauert lebhaft, daß der Ehebruch diese Stellung gegenüber früher eingebüßt habe.

Die Lösung der Frage dürfte wohl Isele [17]) gefunden haben, der nachweist, daß es sich bei dem Streit nicht um eine sachliche, sondern um eine begriffliche Verschiedenheit handelt, nämlich um eine verschiedene Auffassung des Begriffs des absoluten Scheidungsgrundes. Je nach dem, ob man das Begriffswesentliche des absoluten Scheidungsgrundes dahin bestimme, daß seine Auswirkung auf den Zerfall der Ehe („objektive Zerrüttung") unerheblich sei, oder aber dahin, daß die Auswirkung der begangenen Eheverfehlung auf das eheliche Verhältnis schlechthin keine Bedeutung habe, der Nachweis einer bestimmten Tat also zur Scheidung ausreiche, könne man heute Ehebruch und Fortpflanzungsverweigerung entweder als absolute Scheidungsgründe bezeichnen oder nicht.

Da es sich demnach um eine Terminologiefrage ohne besondere praktische Bedeutung handelt, möchte ich mich darauf beschränken zu untersuchen, in was sich die umstrittene „Absolutheit" eigentlich noch äußert,

[15]) DJ 1938 S. 1108.
[16]) Rilk § 47 Anm. I, 2.
[17]) Isele in Arch. civ. Pr. 25. Bd. S. 280 ff.

d. h. welcher Unterschied zwischen den §§ 47 und 48 einerseits und 49 andererseits besteht:

1.) Die wesentlichste Verschiedenheit liegt wohl im Zerrüttungsmaßstab[18]). Während § 49, wie schon ausgeführt, einen objektiven „Zerfall der Ehegemeinschaft" voraussetzt, muß bei §§ 47 und 48 lediglich geprüft werden, ob der verletzte Ehegatte die Verfehlung subjektiv als ehezerstörend empfunden hat (§ 56) — genauer, ob sich nicht aus dem Verhalten des verletzten Gatten das Ausbleiben der Vernichtung der ehelichen Gesinnung gegenüber dem andern Gatten („Entfremdung") ergibt —. Die Feststellung der Weiterentwicklung der „Entfremdung" zum objektiven „Zerfall der Ehe" ist bei Ehebruch und Fortpflanzungsverweigerung nicht erforderlich[19]).

2.) Ferner muß der in § 49 vorausgesetzte objektive „Zerfall der Ehe" im Zeitpunkt des Scheidungsprozesses vorliegen, während die „Entfremdung" lediglich die Reaktion auf die seinerzeitige Verfehlung darstellt; (das Aufhören dieser Reaktion vor oder während des Scheidungsprozesses ist unschädlich, da eine eingetretene Beruhigung oder Gleichgültigkeit noch keine Verzeihung zu sein braucht).

3.) Im Prozeß äußert sich der Unterschied vor allem noch darin, daß derjenige, der seine Scheidungsklage auf Ehebruch oder Fortpflanzungsverweigerung stützen kann, einen Beweisvorteil hat: Bei § 49 hat der Kläger die volle Beweislast für das Vorliegen der Zerrüttung der Ehe. Bei §§ 47 und 48 dagegen genügt auf Seiten des Klägers der Nachweis der Tatsache des Ehebruchs bzw. der Fortpflanzungsverweigerung; die etwa fehlende „Entfremdung" (§ 56) mag dann das Gericht von Amts wegen feststellen (§ 622 ZPO), d. h. praktisch muß es der Beklagte nachweisen, daß sich der Kläger durch die Verfehlung nicht verletzt gefühlt hat.

4.) Endlich besteht ein weiterer und nicht unwesentlicher Unterschied darin, daß bei Ehebruch und Fortpflanzungsverweigerung eigene Verfehlungen des Klägers sein Scheidungsrecht nicht ohne weiteres aus den in § 49 S. 2 genannten Umständen beeinträchtigen. Es kann also z. B. ein Gatte wegen Ehebruchs nach § 47 trotz seiner eigenen Verfehlung mit Erfolg auf Scheidung klagen, selbst wenn er nach § 49 deswegen nicht mehr durchdringen könnte. (Diesem Ergebnis sucht das Reichsgericht in einer Entscheidung — DR 1939 S. 781 — zu begegnen, indem es als Voraussetzung eines wirklichen Ehebruchs

[18]) vgl. Isele in Arch. civ. Pr. 25. Bd. S. 266 ff.
[19]) vgl. ebd. S. 281.

fordert, daß zwischen den Ehegatten noch etwas vorhanden ist, was „gebrochen" werden kann: „Die Erklärung eines Ehegatten, daß er trotz längst eingetretener unheilbarer Zerrüttung der Ehe einen . . . Ehebruch des andern Gatten als ehezerstörend empfinde, [ist] rechtlich bedeutungslos." Auf diese Weise wird der Ehebruch stärker dem Zerrüttungsgrundsatz untergeordnet, als dies durch § 56 EheG geschehen ist [20]).

B. Scheidung aus anderen Gründen.

Einleitung.

Das BGB kannte nur einen einzigen Fall, in welchem ohne Verschulden des beklagten Ehegatten die Ehe geschieden werden konnte, nämlich die Geisteskrankheit (§ 1569 BGB). Von dieser Ausnahme abgesehen mußte eine Ehe mangels Verschuldens selbst dann aufrecht erhalten werden, wenn sie vollkommen zerstört und ihrer Grundlagen beraubt war. Dieser starre Verschuldungsgrundsatz stand im Widerspruch zu der nationalsozialistischen Eheauffassung, wonach der Ehe ein sittlicher Wert weniger wegen der Vorteile zukommt, die aus ihr für den einzelnen Ehegatten entspringen, als vielmehr wegen der Aufgaben, die sie zum Wohl der Volksgemeinschaft zu erfüllen hat [1]). Wenn daher im Ehegesetz die Zahl der nichtschuldbedingten Scheidungsgründe bedeutend vermehrt worden ist, so zeigt sich darin der Entschluß, künftig nicht mehr das Einzelinteresse der Ehegatten für das Scheidungsrecht allein entscheiden zu lassen, sondern den Wert der Ehe in den Vordergrund zu stellen. Wert oder Unwert einer Ehe hängen jedoch nicht immer von dem verantwortlichen Willen der Ehegatten ab, sondern häufig auch von Umständen, die dem gestaltenden Einfluß der Ehegatten entzogen sind.

I. Auf geistiger Störung beruhendes Verhalten (§ 50).

1. Allgemeines.

a) Ueber die Beweggründe zu § 50 EheG äußert sich die Amtliche Begründung [2]) folgendermaßen: „Zu den krassesten Fällen, die . . .

[20]) vgl. Brand in DR 1939 S. 782.
[1]) vgl. Rexroth in JW 1938 S. 2084.
[2]) DJ 1938 S. 1108.

dringend einer anderen Regelung als im früheren Recht bedürfen, gehören diejenigen, in denen ein Ehegatte dem andern gegenüber ein zänkisches oder sonst ehewidriges Verhalten betätigt, das ein rechtes eheliches Zusammenleben auf die Dauer völlig unmöglich macht, das aber nach geltendem Recht zu einer Scheidung deshalb nicht führen konnte, weil der den Ehefrieden störende Gatte wegen einer krankhaften geistigen Veranlagung, z. B. wegen Hysterie, für sein Tun nicht verantwortlich gemacht werden konnte, seine ehelichen Verfehlungen also nicht schuldhaft im Sinne des § 1568 waren. Hier ermöglicht der neue § 50 auch für solche Fälle eine Scheidung und beseitigt dadurch allein schon den größten Teil der Uebelstände, die sich daraus ergeben hatten, daß das geltende Recht, von dem Fall schwerer Geisteskrankheit abgesehen, eine Ehescheidung nur wegen Verschuldens ermöglicht hat."

b) Der § 50 — wie auch die §§ 51 und 52 EheG — hat eine Entsprechung in § 1 des Ehegesundheitsgesetzes. Nach § 1 Ic dieses Gesetzes darf eine Ehe nicht geschlossen werden, wenn einer der Verlobten an einer geistigen Störung leidet, die die Ehe für die Volksgemeinschaft unerwünscht erscheinen läßt. Es ist ein bemerkenswerter Zug im Ehegesetz, daß es Eheverbote, Aufhebungsgründe (früher Anfechtungsgründe) und Scheidungsgründe einander angenähert hat. Früher wurden diese Tatbestände juristisch — oft auf Kosten der Lebensnähe und Gerechtigkeit — scharf geschieden, obgleich sie doch häufig denselben Zielen dienen. Eine Ehe, deren Schließung verboten wäre, ist auch regelmäßig in ihrem Bestand unerwünscht; jedenfalls liegt es nahe, ihre Scheidung zu ermöglichen.

c) § 50 EheG stimmt in der Fassung weitgehend mit § 49 EheG überein. Der Unterschied zwischen den beiden Scheidungsgründen liegt im Subjektiven: Im Fall des § 49 ist der Ehegatte für sein Eheverfehlung verantwortlich und deshalb schuldig zu sprechen; im Fall des § 50 kann die Eheverfehlung ausnahmsweise nicht als solche gewertet werden, weil das Verhalten des Ehegatten auf einer geistigen Störung beruht.

2. Geistesstörung.

a) Der juristische Begriff der Geisteskrankheit stimmt mit dem medizinischen nicht überein; scheidungsrechtlich besteht zwischen Geisteskrankheit und Geistesschwäche (geistiger Störung) ein gradmäßiger

Unterschied [3]). Allerdings wird man unter geistiger Störung im Sinne des § 50 EheG nicht nur eine Geisteskrankheit minderen Grades, also eine krankhafte Geistesstörung, verstehen dürfen, sondern z. B. auch physiologische Dummheit [4]). Auf jeden Fall muß es sich um eine Geistesstörung von einiger Dauer handeln. Ein Zustand „vorübergehender Störung der Geistestätigkeit" genügt nicht. Dies folgt aus der Amtlichen Begründung [5]): „. . . ehewidriges Verhalten . . ., das ein rechtes eheliches Zusammenleben auf die Dauer völlig unmöglich macht . . .". Begeht also ein Ehegatte z. B. im Rausch einen Ehebruch, so kann der andere deswegen nicht nach § 50 auf Scheidung klagen; anders, wenn der Ehegatte infolge Rauschgiftsucht sich dauernd ehewidrig verhält, seine Familie vernachlässigt und sie Not und Elend preisgibt [6]).

b) Als Beispiel für Geistesstörung im Sinne des § 50 nennt die Amtliche Begründung die Hysterie. Ferner kann darunter fallen z. B. die schon genannte Rauschgiftsucht, Morphiumsucht, Stehlsucht, fixe Ideen, krankhafte Bigotterie, geschlechtliche Abirrungen wie Fetischismus, Sadismus und dergleichen. Auch jede Geisteskrankheit, die an sich die Scheidung nach § 51 EheG begründen könnte, kann unter § 50 fallen, sofern sie sich in einem ehezerrüttenden Verhalten äußert. Dies ist von Bedeutung für solche Fälle, wo der Nachweis nicht gelingt, daß durch die Geisteskrankheit die geistige Gemeinschaft zwischen den Ehegatten aufgehoben ist. Im wesentlichen dient jedoch § 50 dazu, die Lücke zwischen § 49 und § 51 — also zwischen voller Verantwortlichkeit und Geisteskrankheit — auszufüllen.

c) Scheidungsgrund nach § 50 ist nicht die Geistesstörung als solche, sondern das Verhalten, das auf der geistigen Störung beruht und deshalb nicht als Eheverfehlung betrachtet werden kann, durch das aber die Ehe hoffnungslos zerrüttet worden ist. „Nicht die hysterische Frau, sondern die aus Hysterie Nächte hindurch schreiende, schimpfende und heulende Frau; nicht die bigotte Gattin; sondern die infolge ihrer religiösen Verstiegenheit ewig in die Kirche laufende, Haushalt und Kindererziehung darüber vernachlässigende Ehefrau; nicht der Kleptomane, sondern der infolge seiner Zwangsidee überall stehlende, Ruf und Ansehen der Familie gefährdende, allen Vertrauens seiner

[3]) vgl. RGRK § 1569 Anm. 2.
[4]) Meggendorfer in Arch. civ. Pr. 25. Bd. S. 227.
[5]) DJ 1938 S. 1108.
[6]) vgl. Rexroth in JW 1938 S. 2084.

Frau verlustig gegangene Ehemann bietet den Scheidungsgrund des § 50.“ [7]).

Da es zweifelhaft sein kann, ob der Ehegatte für sein ehewidriges Verhalten verantwortlich gemacht werden kann oder nicht, soll das Gericht nach § 623 ZPO das Gutachten eines ärztlichen Sachverständigen einholen. Das Gericht kann die ärztliche Untersuchung des Ehegatten anordnen. Weigert sich dann der Ehegatte ohne triftigen Grund, sich untersuchen zu lassen, so kann er wie ein im Vernehmungstermin nicht erschienener Zeuge mit einer Ordnungsstrafe belegt werden (§ 623 S. 3 ZPO).

3. Die übrigen Voraussetzungen.

Die übrigen Voraussetzungen des § 50 entsprechen im wesentlichen denen des § 49:

Das Verhalten des Geistesgestörten müßte eine *Eheverfehlung* sein, wenn es nicht wegen der Geistesstörung nicht als solche betrachtet werden könnte. Ferner muß die Ehe durch das ehewidrige Verhalten des Geistesgestörten *zerrüttet* worden sein. — „Meist ist das äußere Bild einer dergestalt zerrütteten Ehe ungleich trauriger und düsterer, als das einer Ehe, in der die Verantwortung für die Zerrüttung einem Ehegatten zugeteilt werden kann.“ [8]).

Die Zerrüttung muß so tief sein, daß die Wiederherstellung einer dem Wesen der Ehe entsprechenden Lebensgemeinschaft nicht erwartet werden kann. Da die Aussicht auf Wiederherstellung der ehelichen Lebensgemeinschaft in erster Linie von einer Heilung oder wenigstens Besserung der Geistesstörung abhängt, wird sich der ärztliche Sachverständige (§ 623 ZPO) auch darüber äußern müssen, ob und gegebenenfalls in welcher Zeit mit einer Besserung in dem Zustand des Geistesgestörten zu rechnen ist. Die Aussicht auf Besserung allein schließt aber das Scheidungsrecht nicht aus; ja sogar dann, wenn im Zeitpunkt des Urteils die Geistesstörung schon völlig geheilt ist, kann noch aus § 50 geschieden werden, sofern nur die durch das ehewidrige Verhalten des vorher geistesgestörten Ehegatten verursachte Zerrüttung noch anhält und keine Hoffnung auf Versöhnung der Parteien besteht [9]).

---

[7]) Scanzoni § 50 Anm. 5.
[8]) Rexroth in JW 1938 S. 2084.
[9]) vgl. RG. in DR 1939 S. 384.

4. Härteausgleich durch § 54 EheG.

Der Scheidungsgrund des § 50 — wie auch die folgenden Scheidungsgründe — ist nicht schuldgebunden. Die Scheidung erfolgt auf Grund des objektiven Tatbestands. Diese Regelung könnte deshalb zu unerträglichen Ergebnissen führen, insbesondere dann, wenn der Ehegatte, der die Scheidung begehrt, die Geistesstörung — Geisteskrankheit, ansteckende oder ekelerregende Krankheit oder Unfruchtbarkeit — des anderen Gatten seinerseits verschuldet hat. Den notwendigen Härteausgleich schafft § 54. (Ich möchte diese Bestimmung gleich hier besprechen, damit ich in den folgenden Abschnitten darauf Bezug nehmen kann).

Die Amtliche Begründung[10]) zu § 54 führt aus: „[Es] sind Fälle denkbar, in denen die Scheidung aus Gründen, die nicht auf dem Verschulden des andern Ehegatten beruhen, eine grobe, nicht zu verantwortende Härte gegen den betreffenden Ehegatten bedeuten würde. Deshalb ist in § 54 zur Vermeidung von Härten noch eine besondere Vorschrift geschaffen worden, die die Fälle betrifft, in denen das Scheidungsbegehren sittlich nicht gerechtfertigt erscheint. Es sind Fälle denkbar, in denen das höhere sittliche Gebot der Treuepflicht das Verlangen rechtfertigt, daß ein Ehegatte auch dann noch an der Ehe festhält, wenn an sich einer der in §§ 50—53 aufgeführten Scheidungsgründe gegeben ist. Hierbei können die verschiedensten Umstände ausschlaggebend sein, so die lange Dauer, innerhalb deren die Ehe schon glücklich bestanden hat, ehe der Umstand eintrat, der an sich die Scheidung rechtfertigen würde, z. B. wenn nach 30jähriger Ehe erst im hohen Alter der eine Ehegatte in Geisteskrankheit verfällt. Ebenso können aber auch die Umstände, unter denen der Scheidungsgrund eingetreten ist, ausschlaggebend sein. Man denke etwa an den Fall, daß der Ehemann wegen einer Verwundung, die er in Verteidigung des Vaterlandes erlitten hat, vorzeitig unfruchtbar geworden ist, oder an den Fall, daß eine Ehefrau bei Erfüllung ihrer Mutterpflicht bei einer schweren Fehlgeburt, die in keiner Weise von ihr verschuldet war, unfruchtbar geworden ist. Für alle solchen Fälle läßt § 54 dem vernünftigen, am gesunden Volksempfinden ausgerichteten Ermessen des Richters weitesten Spielraum."

§ 54 dient der Vermeidung „außergewöhlicher" Härten. Die Bestimmung findet daher nur in Ausnahmefällen Anwendung. Richtlinien dafür, wann ein solcher Ausnahmefall vorliegt, ergeben sich aus dem Gesetz und der zitierten Amtlichen Begründung.

[10]) DJ 1938 S. 1109.

Eine abschließende Aufzählung aller denkbaren Fälle ist nicht möglich. Im weiteren Text werde ich an gegebener Stelle jeweils auf Anwendungsmöglichkeiten des § 54 hinweisen. Im Einzelfall ist es die schwierige und verantwortungsvolle Aufgabe des Richters, das rechte Maß zu finden. Neben allem Mitleid und berechtigter Betonung der Treuepflicht darf er jedoch nicht übersehen, daß ein gesunder Ehegatte, der durch die Ehe an einen voraussichtlich lebenslänglich kranken oder unfruchtbaren Partner gebunden ist, nicht schon um eines in diesen Fällen oft grausamen Grundsatzes willen an dieser Bindung für dauernd festgehalten werden darf, wenn er sie preisgeben will, um eine neue und für die Volksgemeinschaft wertvollere Ehe einzugehen [11]).

5. Kein Erlöschen des Scheidungsrechts durch Verzeihung oder Fristablauf.

Die nicht schuldgebundenen Scheidungsgründe der §§ 50—55 EheG erlöschen nicht durch Verzeihung, denn verzeihen kann man nur eine Schuld, nicht dagegen einen Zustand.

Ebensowenig wird in diesen Fällen das Scheidungsrecht durch Fristablauf ausgeschlossen (eine Ausnahme gilt für die Unfruchtbarkeit). Dies hat einmal seinen Grund darin, daß bei den Scheidungsgründen der §§ 50, 51, 52 und 55 EheG das Scheidungsrecht aus einem immerwährenden Dauerzustand hergeleitet wird, der das Scheidungsrecht stets neu begründet. Zum andern soll „dem gesunden Ehegatten, der sich aus Liebe und Barmherzigkeit lange Jahre redlich bemüht hat, die eheliche Lebensgemeinschaft trotz der schweren Krankheit seines Gatten aufrecht zu erhalten, aus diesem geduldigen Zuwarten nicht der Nachteil des Verlustes des Klagerechts erwachsen“ [12]).

Vorbemerkung zu den §§ 51—53 EheG.

Die Scheidungsgründe der §§ 51—53 EheG kann man entsprechend den Reformvorschlägen Freislers [13]) unter dem Sammelbegriff „Eheunfähigkeit“ zusammenfassen. „Wenn . . . der Gatte wegen einer physiologischen Eigenschaft oder eines physiologischen Zustands das Seine zur Verwirklichung des Sinnes der Ehe nicht bei-

[11]) vgl. Rerroth in JW 1938 S. 2084.
[12]) Scanzoni § 52 Anm. 9.
[13]) Freisler, Vom alten zum neuen Ehescheidungsrecht.

tragen kann, so ist er eheunfähig. Er kann also eheunfähig sein, obgleich er noch zeugungs- oder gebärfähig ist, etwa der zeugungsfähige Geisteskranke; denn ihm fehlt die Fähigkeit, das Seine beizutragen zur Erfüllung des Sinnes der sittlichen und geistigen Gemeinschaft der Ehe. Und er kann auch eheunfähig sein, obgleich er die geistige oder sittliche Gemeinschaft herbeiführen helfen kann, weil er nicht in der Lage ist, Nachkommenschaft zu erzeugen oder zu empfangen." [14]).

Die Scheidung soll für den Eheunfähigen weder eine Strafe, noch eine Minderbewertung sein. Es ist ähnlich wie bei einem Erbkranken, der, obgleich er an seiner Krankheit keine Schuld trägt, sich trotzdem im volkspolitischen Interesse seiner Unfruchtbarmachung unterwerfen muß. Im gleichen Interesse wird dem Eheunfähigen zugemutet, seinen gesunden Ehegatten freizugeben, falls dieser den Wunsch dazu äußert.

II. Geisteskrankheit (§ 51).

§ 51 EheG ist an die Stelle des § 1569 BGB getreten. § 1569 war die einzige Ausnahme von dem das BGB beherrschenden Verschuldensgrundsatz. Daraus erklärt sich auch seine enge Fassung. Bewußterweise wurde vom BGB der Schutz des geisteskranken Ehegatten den Interessen des gesunden — und erst recht denen der Volksgemeinschaft — vorangestellt [1]).

1. Voraussetzungen.

a) Voraussetzung der Scheidung nach § 51 EheG ist das Vorliegen einer Geisteskrankheit. Wie schon erwähnt, ist für das Scheidungsrecht — entsprechend für § 6 BGB — nicht der medizinische Begriff der Geisteskrankheit maßgebend; Geistesschwäche, die medizinisch ebenfalls Geisteskrankheit sein kann, fällt nicht unter § 51, denn scheidungsrechtlich wird zwischen Geisteskrankheit und Geistesschwäche dem Grad nach unterschieden. Geisteskrankheit ist eine regelwidrige Geistesbeschaffenheit stärkeren Grades.

b) Die Geisteskrankheit muß einen solchen Grad erreicht haben, daß die geistige Gemeinschaft zwischen den Ehegatten auf-

[14]) Freisler S. 131.
[1]) vgl. RGZ 98/298.

gehoben ist. Hierin stimmt § 51 EheG mit § 1569 BGB überein. „Die geistige Gemeinschaft der Ehegatten äußert sich in der gegenseitigen Anteilnahme an dem, was das geistige Leben der Ehegatten erfüllt, also namentlich an dem körperlichen und geistigen Wohle des anderen Ehegatten und der Kinder, sowie an sonstigen Familienangelegenheiten." [2]). Die geistige Gemeinschaft ist aufgehoben, wenn bei dem geisteskranken Ehegatten diese Möglichkeit der Anteilnahme nicht mehr besteht.

c) Die Geisteskrankheit muß derart sein, daß eine Wiederherstellung der geistigen Gemeinschaft „nicht erwartet werden kann". Hier sind die Voraussetzungen gegenüber § 1569 BGB gemildert, wonach „auch jede Aussicht auf Wiederherstellung dieser Gemeinschaft ausgeschlossen" sein mußte [3]). Zwar wurde dieses Erfordernis von der Rechtsprechung nicht ganz so streng ausgelegt. Es wurde nicht schlechthin „Unheilbarkeit" verlangt, sondern als genügend angesehen, wenn eine wissenschaftlich begründete Aussicht auf Besserung nicht vorlag; eine bloße Möglichkeit der Heilung, für deren Verwirklichung ein irgendwie greifbarer Anhalt fehlte, blieb unberücksichtigt [4]). Immerhin mußte die Scheidungsklage abgewiesen werden, wenn der ärztliche Sachverständige (§ 623 ZPO) sich in seinem Gutachten dahin äußerte, daß eine leise Hoffnung auf Besserung nicht ausgeschlossen sei. Heute ist die Scheidung erst dann ausgeschlossen, wenn eine Besserung „erwartet" werden kann — und eine „Erwartung" ist mehr als eine ganz geringe Hoffnung.

Der wesentlichste Unterschied gegenüber § 1569 BGB besteht jedoch in dem Wegfall der dreijährigen Wartefrist. Nach dem BGB mußte die Geisteskrankheit während der Ehe mindestens drei Jahre gedauert haben. Selbst wenn von vornherein feststand, daß die Geisteskrankheit unheilbar sei, mußte der gesunde Ehegatte dennoch mindestens drei Jahre neben dem Geisteskranken aushalten. Dies bedeutete eine kaum zu rechtfertigende Härte. Heute genügt es zur Scheidung, daß der Ehegatte geisteskrank „ist", ohne Rücksicht auf die Dauer der Erkrankung.

2. Scheidungsrecht des Schuldigen.

Da der Scheidungsgrund der Geisteskrankheit nicht schuldgebunden ist, kann grundsätzlich auch derjenige Ehegatte auf Scheidung klagen,

[2]) RG in JW 1915 S. 785.
[3]) vgl. Meggendorfer in Arch. civ. Pr. 25. Bd. S. 230.
[4]) vgl. RGRK § 1569 Anm. 6.

der die Geisteskrankheit des andern durch sein Verhalten selbst verschuldet hat — z. B. der eine Ehegatte ruft durch ehewidrige Beziehungen schwere Eifersucht des andern Gatten hervor, die zum Ausbruch der Geisteskrankheit führt —. Das Scheidungsrecht des Schuldigen wurde überwiegend auch für § 1569 BGB anerkannt[5]). RGZ 100 S. 110 läßt allerdings dahingestellt, ob nicht in einem derartigen Fall dem Kläger die auf allen Rechtsgebieten anerkannte Einrede der Arglist entgegenstehe und kommt, um eine grundsätzliche Entscheidung zu vermeiden, in dem konkreten Fall darauf hinaus, daß noch nicht jede Aussicht auf Besserung ausgeschlossen sei, solange der an der Geisteskrankheit des andern schuldige Ehegatte nicht selbst alles getan habe, um die Ursache der Geisteskrankheit zu beseitigen: „Vor allem — und diese Erwägung gibt hier den Ausschlag — muß dem Kläger vom sittlichen, dem Wesen der Ehe entsprechenden Standpunkt auferlegt werden, daß er . . . seinerseits alles versucht, mit der durch seine eheliche Untreue schwer gekränkten und infolgedessen aus Eifersucht seelisch erkrankten Beklagten wieder ein erträgliches eheliches Verhältnis herzustellen. Erst wenn diese Versuche scheitern sollten, kann zuverlässig beurteilt werden, ob wirklich jede Aussicht auf Wiederherstellung einer geistigen Gemeinschaft zwischen beiden ausgeschlossen erscheint."

Diese Entscheidung ist insofern interessant, als darin mittelbar zum Ausdruck kommt, daß es dem Kläger unter Umständen „vom sittlichen, dem Wesen der Ehe entsprechenden Standpunkt auferlegt werden" müsse, an der Ehe festzuhalten; ein Gedanke, der heute in § 54 EheG verwirklicht ist.

Vor einer Anwendung des § 54 EheG ist bei Geisteskrankheit neben den allgemeinen Richtlinien, die ich schon besprochen habe, noch besonders zu beachten, daß einen geisteskranken Ehegatten die Scheidung häufig infolge seiner Krankheit nicht „außergewöhnlich hart" trifft.

III. Ansteckende oder ekelerregende Krankheit (§ 52).

1. Allgemeines.

Körperliche Krankheit als Scheidungsgrund ist ohne Vorbild im BGB. Das Preuß. Allgemeine Landrecht steht in diesem Punkt

[5]) vgl. Staudinger § 1569 Anm. 5; LG München in JW 1930 S. 102 2

dem Ehegesetz näher; denn § 697/II/1 ALR bestimmte, daß „unheilbare körperliche Gebrechen, welche Ekel und Abscheu erregen", die Scheidung begründen.

§ 52 EheG hat eine teilweise Entsprechung in § 1 Ia des Ehegesundheitsgesetzes. Danach darf eine Ehe nicht geschlossen werden, wenn einer der Verlobten an einer mit Ansteckungsgefahr verbundenen Krankheit leidet.

§ 52 EheG unterscheidet zwei Gruppen von Krankheiten:

schwere ansteckende Krankheiten,
schwere ekelerregende Krankheiten.

2. Schwere ansteckende Krankheit.

Was alles unter den Begriff der schweren ansteckenden Krankheit fällt, wird die ärztliche Wissenschaft klären müssen. Eine wichtige Rolle spielen hier die schweren unheilbaren Geschlechtskrankheiten, wegen derer die Ehe künftig also auch dann geschieden werden kann, wenn der kranke Ehegatte sich die Krankheit unverschuldet zugezogen hat. Der Begriff der ansteckenden Krankheit kommt, wie erwähnt, auch im Ehegesundheitsgesetz vor. Dort ist allerdings der Zusatz beigefügt, daß die ansteckende Krankheit „eine erhebliche Schädigung der Gesundheit des andern Teils oder der Nachkommen befürchten" lassen müsse. Statt dessen wird in § 52 EheG verlangt, daß es sich um eine „schwere" ansteckende Krankheit handelt. Der Kreis der in Frage kommenden Krankheiten wird jedoch im wesentlichen derselbe sein.

Die ansteckende Krankheit muß derart sein, daß entweder ihre Heilung oder wenigstens die Beseitigung der Ansteckungsgefahr in absehbarer Zeit nicht erwartet werden kann. Eine Krankheit also, die zwar nicht geheilt, aber deren Ansteckungsgefahr gebannt werden kann — z. B. häufig Tuberkulose — berechtigt nicht zur Scheidung. Umgekehrt wird man annehmen müssen, daß das Scheidungsrecht weiterbesteht, wenn der Ehegatte zwar nicht mehr selbst akut krank ist, aber auch nach seiner Genesung noch Krankheitskeime an sich trägt und so eine dauernde Ansteckungsgefahr bildet [1]).

3. Schwere ekelerregende Krankheit.

Die zweite Gruppe der zur Scheidung berechtigenden Krankheiten sind die schweren ekelerregenden Krankheiten. Ob man hier auf das

[1]) vgl. Rexroth in JW 1938 S. 2085.

subjektive Ekelempfinden des gesunden Ehegatten abstellt oder von einer objektiv, d. h. für jedermann ekelerregenden Wirkung des Leidens ausgeht, hat praktisch keine große Bedeutung, da mindestens durch § 54 EheG ein Ausgleich nach der objektiven Seite geschaffen wird.

4. Scheidung wegen Erbkrankheit?

Es ist auffallend, daß das Ehegesetz zwar die ansteckende Krankheit als Scheidungsgrund anerkennt, nicht aber die Erbkrankheit, die doch nach dem Ehegesundheitsgesetz (§ 1 1 d) gleichermaßen ein Ehehindernis darstellt. Manche Erbkrankheiten (angeborener Schwachsinn, Schizophrenie, zirkuläres Irresein) werden freilich von den §§ 50 oder 51 EheG erfaßt, aber doch nicht alle und nicht unter allen Umständen.

Es besteht allerdings für die Anerkennung der Erbkrankheit als Scheidungsgrund kein sehr großes Bedürfnis aus dem Grund, weil die Erbkrankheit ihrer Natur entsprechend mindestens als Anlage gewöhnlich schon vor der Eheschließung vorhanden ist, so daß in den meisten Fällen der gesunde Ehegatte, sobald die Krankheit während der Ehe ausbricht und zu seiner Kenntnis gelangt, nach § 37 EheG Aufhebungsklage erheben kann[2]); u. U. kann die Ehe nach § 3 des Ehegesundheitsgesetzes sogar nichtig sein. Außerdem kann der gesunde Ehegatte zu erreichen suchen, daß der Erbkranke unfruchtbar gemacht wird, und dann nach § 53 EheG wegen Unfruchtbarkeit[3]) auf Scheidung klagen. Der Ehegatte eines Erbkranken hat nach dem Sterilisationsgesetz zwar kein selbständiges Antragsrecht auf Unfruchtbarmachung; er kann sich jedoch an den zuständigen Amtsarzt wenden, der dann seinerseits das Nötige veranlassen wird.

IV. Unfruchtbarkeit (§ 53).

1. Allgemeines.

Auch dieser Scheidungsgrund ist neu. Nach dem BGB konnte eine Ehe wegen Unfruchtbarkeit höchstens angefochten werden, sofern der Ehegatte schon bei der Eheschließung unfruchtbar war.

[2]) vgl. RG in JW 1937 S. 616.
[3]) vgl. Scanzoni § 53 Anm. 4.

Im Gegensatz zu den §§ 50—52 hat § 53 EheG keine Entsprechung im Ehegesundheitsgesetz; auch heute noch kann ein Fortpflanzungsfähiger einen Unfruchtbaren heiraten.

In der Aufnahme der Unfruchtbarkeit als Scheidungsgrund soll keine Minderbewertung ungewollt kinderloser Ehen liegen. Auch die kinderlose Ehe ist nicht wertlos, wie die Amtliche Begründung[1]) deutlich zum Ausdruck bringt: „Die Ehe . . . vermittelt als die kleinste Zelle völkischen Lebens den Ehegatten das Erleben der Gemeinschaft. Sie fordert von jedem Ehegatten Rücksicht und Verständnis vor dem andern und die Bekämpfung eigennütziger Regungen, die das Glück der Ehe gefährden. Vor allem aber entspringt aus einer glücklich geführten Ehe für beide Ehegatten eine Stärkung und Belebung aller Kräfte, deren sie für ein rechtes Wirken innerhalb der Volksgemeinschaft bedürfen. Diese erzieherischen und belebenden Kräfte können auch die Ehe, der der Kindersegen versagt blieb, noch für die Volksgemeinschaft wertvoll erscheinen lassen." Die Einführung des Scheidungsgrundes der Unfruchtbarkeit ist also ein Ermöglichen der Scheidung, nicht etwa ein sittliches Müssen: Wer tatsächlich den ernsten Wunsch nach Kindern hat, dem soll durch § 53 EheG die Möglichkeit gegeben werden, sich aus seiner Ehe, worin ihm dieser Wunsch nicht erfüllt werden kann, zu befreien; wer aber seinem unfruchtbaren Gatten die Treue halten will, dessen Entschluß soll nicht weniger geachtet werden.

2. Voraussetzungen.

Voraussetzung der Scheidung nach § 53 EheG ist, daß ein Ehegatte nach der Eheschließung vorzeitig unfruchtbar geworden ist. Bestand die Unfruchtbarkeit schon vor der Eheschließung, so kann der andere Ehegatte nach §§ 37 oder 38 EheG Aufhebungsklage erheben, die an die Stelle der früheren Anfechtung getreten ist. Das Wort „vorzeitig" bedeutet, daß es sich nicht um eine Unfruchtbarkeit handeln darf, die infolge Alters eingetreten ist, sondern um eine Fortpflanzungsunfähigkeit, die sich schon vor diesem regelmäßigen Zeitpunkt bemerkbar macht. Läßt sich die Unfruchtbarkeit durch eine verhältnismäßig harmlose Operation beseitigen, so ist der Ehegatte dazu verpflichtet; die Unterlassung kann eine Eheverfehlung sein[2]).

[1]) DJ 1938 S. 1107.

[2]) vgl. RG in LZ 1928 Nr. 832.

3. Ausschließungsgründe des Scheidungsrechts (§ 53 II u. III).

a) Nach § 53 II EheG ist die Scheidung ausgeschlossen, wenn die Ehegatten miteinander erbgesunde eheliche Nachkommenschaft haben. Einem leiblichen Kind steht ein gemeinschaftlich an Kindes Statt angenommenes Kind (§ 1749 BGB) gleich. Diese Gleichstellung hat ihren Grund darin, daß ein Ehepaar in der Regel erst dann gemeinschaftlich ein Kind annehmen wird, wenn es sich mit der Kinderlosigkeit abgefunden hat. Außerdem würde es eine große Härte für das Kind bedeuten, wenn es lediglich wegen der Unfruchtbarkeit der Ehe seiner Adoptiveltern das Elternhaus, das es durch die Adoption erlangt hat, wieder verlieren würde.

Es könnte an sich fraglich sein, ob nach dem Wegfall des einzigen ehelichen oder angenommenen Kindes der Scheidungsgrund des § 53 EheG wieder auflebt. Diese Frage ist jedoch vom Gesetz in § 58 I S. 2 EheG ausdrücklich geregelt: „. . . oder *nicht mehr* vorhanden ist". Stirbt also z. B. das einzige Kind oder erweist sich, daß es erbkrank ist, so erlangt der fortpflanzungsfähige Gatte bei Vorliegen der übrigen Voraussetzungen des § 53 wieder das Recht, auf Scheidung zu klagen.

b) Kein Recht auf Scheidung wegen Unfruchtbarkeit hat ein Ehegatte, der selbst unfruchtbar ist oder von dem nur eine bevölkerungspolitisch minderwertige Nachkommenschaft zu erwarten wäre (§ 53 III EheG).

4. Erlöschen durch Fristablauf (§ 58 EheG).

Während bei den nichtschuldgebundenen Scheidungsgründen das Scheidungsrecht sonst nicht durch Fristablauf erlischt, ist dies bei Unfruchtbarkeit ausnahmsweise der Fall. Dies hat seinen Grund darin, daß kinderlose Ehen — die trotz der Kinderlosigkeit durchaus wertvoll sein können — nicht dauernd mit einer inneren Unsicherheit belastet sein sollen.

Die Klagefrist ist hier — im Gegensatz zu den Eheverfehlungen — auf ein Jahr erweitert, da eine Ueberlegungsfrist von nur 6 Monaten mit Rücksicht auf die Tragweite des Entschlusses, die Scheidung gegenüber dem schuldlosen Ehegatten herbeizuführen, zu kurz erscheinen muß. Innerhalb dieser Jahresfrist muß sich dann aber der fortpflanzungsfähige Ehegatte endgültig entscheiden, ob er seinen Wunsch nach Kindern in einer anderen Ehe erfüllen oder ob er seine alte Ehe fortsetzen will.

Es gibt Fälle, wo ein Ehegatte lange Zeit keine sichere Kenntnis von der Unfruchtbarkeit des anderen Ehegatten erlangt. Hier könnte es ungerecht sein, eine Ehe, die lange Jahre bestanden und sich bewährt hat, bei endgültiger Kenntniserlangung jetzt noch der Scheidung auszusetzen. Deshalb bestimmt § 58 II EheG, daß die Scheidung ausgeschlossen ist, wenn seit der Eingehung der Ehe zehn Jahre verstrichen sind und außerdem — für den Fall frühzeitiger Heirat — der fortpflanzungsfähige Ehegatte das 30. Lebensjahr vollendet hat.

V. Auflösung der häuslichen Gemeinschaft (§ 55).

1. Entstehungsgeschichte.

§ 55 EheG ist das Ergebnis einer Verschmelzung zweier in der Reformzeit hervorgetretener Scheidungsgründe: 1. Scheidung wegen „Zerrüttung aus sonstigem Grund", 2. „Scheidung auf Grund mehrjähriger Aufhebung der häuslichen Gemeinschaft".

Die große Mehrheit des Familienrechtsausschusses der Akademie für Deutsches Recht hatte sich dafür ausgesprochen, daß Ehen geschieden werden sollten, in denen die eheliche Gemeinschaft seit mindestens drei Jahren ununterbrochen aufgehoben ist, ohne Rücksicht auf den Grund der Aufhebung [1]). Der Ausschuß ging von der Erkenntnis aus, daß Ehen, denen jahrelang das wesentlichste Merkmal einer Ehe, nämlich die häusliche Gemeinschaft, fehlt, eigentlich überhaupt keine Ehen mehr seien und im Interesse des Gemeinwohls gelöst werden müßten. Trotzdem wurde der Scheidungsgrund der Auflösung der häuslichen Gemeinschaft nicht in den Gesetzesvorschlag der Akademie aufgenommen, da der Ausschußvorsitzende Dr. Mößmer sich gegen eine Aufnahme entschied, mit der Begründung, es „könne nämlich der Eindruck erweckt werden, als wolle der Gesetzgeber jedem böswilligen Ehegatten den Weg weisen, wie er, auch ohne daß ein stichhaltiger Grund für ein Scheidungsbegehren gegeben ist, dennoch zu seinem Ziel kommen könne; er brauche ja nur den andern Ehegatten zu verlassen und drei Jahre abzuwarten, dann könne er mit Erfolg die Scheidung der Ehe betreiben" [2]). Außerdem hielt Mößmer einen besonderen Scheidungsgrund für Ehen, in denen die häusliche Gemeinschaft seit Jahren aufgehoben ist, deshalb für unnötig,

[1]) vgl. Mößmer S. 56.
[2]) Mößmer S. 57.

weil eine langdauernde Aufhebung der häuslichen Gemeinschaft in der Regel ein sicheres Anzeichen der ehelichen Zerrüttung sei und die fraglichen Ehen deshalb regelmäßig wegen „Zerrüttung aus sonstigem Grund" geschieden werden könnten [3]).

Das Ehegesetz hat eine unbegrenzte Scheidungsmöglichkeit wegen „Zerrüttung aus sonstigem Grund" abgelehnt wegen der damit verbundenen großen Mißbrauchsgefahr. Nach § 55 EheG sind daher nur diejenigen Ehen für lösbar erklärt worden, wo die unheilbare Zerrüttung auch äußerlich in einer mindestens dreijährigen Aufhebung der häuslichen Gemeinschaft deutlich zum Ausdruck kommt. Damit sind die beiden genannten Scheidungsgründe der „sonstigen Zerrüttung" und der „Aufhebung der häuslichen Gemeinschaft" in § 55 EheG derart vereinigt, daß immer beide Voraussetzungen (Zerrüttung und Trennung) vorliegen müssen.

2. Anwendungsgebiet des § 55.

Die Stelle aus der Amtlichen Begründung — : „Schließlich trägt der Entwurf noch im § 55 dem Umstand Rechnung, daß es Fälle gibt, in denen, ohne daß einer der einzeln aufgeführten Scheidungsgründe in Betracht kommt . . ." [4]) — darf nicht dahin mißdeutet werden, daß § 55 nur in solchen Fällen Anwendung fände, in denen die anderen Scheidungsgründe versagten. Vielmehr hat § 55 ein umfassendes Anwendungsgebiet. Seine beiden einzigen Voraussetzungen sind eine unheilbare Zerrüttung der Ehe und dreijährige Aufhebung der häuslichen Gemeinschaft. Liegen diese beiden Voraussetzungen vor, so umfaßt § 55 sämtliche denkbaren Fälle [5]).

In der Uebergangszeit kommt § 55 besondere Bedeutung zu für die Beseitigung der großen Masse zerrütteter Ehen, die nach dem BGB nicht geschieden werden konnten, weil der scheidungswillige Ehegatte dem andern kein Verschulden nachweisen konnte, bzw. der allein scheidungsberechtigte Ehegatte von seinem Scheidungsrecht keinen Gebrauch machte. Freilich trägt auch der neugefaßte § 1353 II BGB dazu bei, die Lösung vieler, bisher im Zustand der Ausweglosigkeit befindlicher Ehen zu ermöglichen, wie ich oben S. 20 f näher ausgeführt habe. In zahlreichen Fällen wird jedoch der eine Ehegatte gegen den getrennt lebenden andern nicht wegen böslichen Fernbleibens

[3]) vgl. Mößmer S. 57.
[4]) Amtl. Begr. DJ 1938 S. 1109.
[5]) vgl. Scanzoni § 55 Anm. 10.

(§ 49 EheG) auf Scheidung klagen wollen, da immerhin die „Gefahr" besteht, der andere könnte daraufhin zurückkehren, was nach jahrelangem Getrenntleben oft keineswegs erwünscht ist; oft wird er auch gar nicht klagen können, weil er inzwischen einen andern Lebensgefährten gefunden hat und mit diesem zusammenlebt, sodaß der getrenntlebende Ehegatte trotz des § 1353 II n. F. BGB ein stets sich erneuerndes Recht zum Getrenntleben hat. In derartigen Fällen hilft § 55 EheG, weil es hiernach nicht darauf ankommt, ob die häusliche Gemeinschaft mit oder ohne Recht aufgehoben ist, sondern allein auf die Tatsache der Trennung, verbunden mit einer unheilbaren Zerrüttung der Ehe.

Wichtig ist § 55 auch für die Lösung von Mischehen, wofür bisher keine Möglichkeit bestand, außer der zeitlich begrenzten Anfechtungsmöglichkeit wegen Eigenschaftsirrtums (§ 1333 BGB) während einer Uebergangszeit, als das Wissen über die Bedeutung der Rassenunterschiede noch nicht Gemeingut des deutschen Volkes war.

3. Voraussetzungen.

a) Die eine Voraussetzung des § 55 EheG ist eine mindestens dreijährige Aufhebung der häuslichen Gemeinschaft. Der Begriff der Aufhebung der häuslichen Gemeinschaft ist derselbe wie im § 1567 II oder § 1571 II,1 BGB. Entscheidend ist, daß das Auseinandergehen bzw. Fernbleiben der Ehegatten um der Trennung willen erfolgt und sich nicht bloß als „ein natürliches, aus dem regelmäßigen Verlauf der Dinge sich ergebendes" darstellt[6]). Macht z. B. der Mann eine längere Geschäftsreise, so wird dadurch die häusliche Gemeinschaft im Sinne des Gesetzes nicht aufgehoben.

b) Die andere Voraussetzung des § 55 EheG ist die unheilbare Zerrüttung der Ehe. Begriff und Maßstab der Zerrüttung ist derselbe wie in §§ 49 und 50 EheG. Durch das -- gegenüber §§ 49 und 50 — zusätzliche Wort „unheilbar" soll zum Ausdruck kommen, daß bei § 55 der Richter besonders streng prüfen muß, ob tatsächlich „die Wiederherstellung einer dem Wesen der Ehe entsprechenden Lebensgemeinschaft" nicht zu erwarten ist.[7]).

Wenn auch die mindestens dreijährige Aufhebung der häuslichen Gemeinschaft eine selbständige Voraussetzung neben der Zerrüttung ist, der Kläger also beides darzulegen und zu beweisen hat, so wird

[6]) RG in JW 1938 S. 1599.

[7]) vgl. Lauterbach in Palandt § 55 EheG. Anm. 3b.

doch in der Regel eine sehr lange Aufhebung der Gemeinschaft für den Nachweis der Zerrüttung genügen [8]).

4. Zulässigkeit des Widerspruchs (§ 55 II,1).

a) Um zu vermeiden, daß ein Ehegatte durch eigene Schuld seine Ehe zerrütten und dann nach dreijähriger Trennung ungehindert die Scheidung erzwingen könnte, gibt § 55 II dem anderen Teil das Recht, der Scheidung zu widersprechen, wenn der die Scheidung Begehrende die Zerrüttung ganz oder überwiegend verschuldet hat. Andernfalls „würde namentlich ein Ehemann, der von seiner Frau nur loskommen will, weil er eine jüngere und reizvollere gefunden hat, das Ziel der Vereinigung mit dieser anderen Frau durch eine Art Verstoßung der ersten Frau erreichen können" [9]).

b) Die Geltendmachung des Widerspruchs ist eine Einrede im Sinne des materiellen Rechts. Das Gericht darf nicht von sich aus die Widerspruchsmöglichkeit prüfen. Der Grundsatz, daß das Gericht bestehende Ehen möglichst aufrecht zu erhalten und hierfür geeignete Tatsachen auch gegen den Willen der Parteien zu berücksichtigen hat (§ 622 II ZPO), gilt hier nicht, solange ein Widerspruch nicht erhoben ist [10]). Denn der Gesetzgeber wollte in § 55 I dem Gedanken Ausdruck verleihen, daß der Staat und die Gemeinschaft an dem Schicksal solcher zerrütteter Ehen kein Interesse mehr habe, daß daher — im Gegensatz zu den Fällen, in denen die Ehe diese besonderen Symptome der Zerrüttung nicht aufweist — die künftige Gestaltung solcher Ehen bedenkenlos in die Hand der beteiligten Ehegatten selbst gelegt werden könne, weshalb beim Vorliegen der Voraussetzungen des § 55 I auch jeder Ehegatte die Scheidung begehren kann. Erst wenn der beklagte Ehegatte durch Erhebung des Widerspruchs seinen Willen kundgibt, dem Scheidungsbegehren entgegenzutreten, bejaht der Gesetzgeber das Interesse der Gemeinschaft und des Staates an dem weiteren Schicksal der einzelnen Ehe [11]).

c) Voraussetzung für die Zulässigkeit des Widerspruchs ist die alleinige oder überwiegende Schuld des Klägers an der Zerrüttung der Ehe. Bei der Abwägung der Schuld ist zu beachten, ob die Zerrüt-

[8]) vgl. Lauterbach in ZAkDR 1939 S. 234; ähnlich Rilk in JW 1939 S. 271.

[9]) Amtl. Begr. DJ 1938 S. 1109.

[10]) vgl. Lauterbach in ZAkDR 1938 S. 729.

[11]) vgl. Mößmer in ZAkDR 1939 S. 292/293.

tung auch tatsächlich allein oder überwiegend auf der (etwaigen) Verfehlung des Klägers beruht oder ob und in welchem Maße hierfür andere Gründe maßgebend gewesen sind. „Allerdings kann eine bestehende Zerrüttung . . . noch vertieft werden, insbesondere auch erst dadurch den in § 55 I vorausgesetzten Grad erreichen, und auch dann wird ein ursächlicher Zusammenhang nicht zu verneinen sein . . . Ist eine Zerrüttung schon vorhanden, ehe die schuldhafte Verfehlung begangen wird, so ist besonderer Anlaß gegeben, die Einwirkung der Verfehlung auf die Zerrüttung zu prüfen und zu erwägen, wie weit die Zerrüttung nach vernünftigem Ermessen auf die Gründe zurückzuführen ist, die schon vorher wirksam waren, und wie weit auf die nachträglich hinzugekommenen Verfehlungen." [12]).

Ergibt sich, daß die Zerrüttung nicht vorwiegend auf der Schuld des Klägers beruht, oder läßt sich eine Schuld des Klägers an der Zerrüttung überhaupt nicht nachweisen, so muß der Scheidungsklage aus § 55 I ohne weiteres stattgegeben werden, mag die Scheidung den Beklagten auch noch so hart treffen. Gerade bei richtiger Feststellung der Ursachen der Zerrüttung läßt sich also eine große Zahl von Widersprüchen erledigen.

5. Beachtlichkeit des Widerspruchs (§ 55 II S. 2).

Selbst dann, wenn der Widerspruch an sich zulässig ist, muß die Ehe trotzdem geschieden werden, wenn ihre Aufrechterhaltung bei richtiger Würdigung des Wesens der Ehe und des gesamten Verhaltens beider Ehegatten sittlich nicht gerechtfertigt ist. Die Amtliche Begründung[13]) führt hierzu aus: „Hat z. B. ein Ehegatte dadurch, daß er ein ehewidriges Verhältnis mit einer anderen Frau begann, seine eigene Frau zum Verlassen der häuslichen Gemeinschaft gebracht, später aber seinen Fehltritt bereut und den besten Willen gezeigt, wieder ein rechtes Eheleben zu beginnen, so kann es sittlich ungerecht erscheinen, wenn gleichwohl seine Frau einerseits auf ihrem Trennungswillen beharrt und andererseits sich doch weigert, auf eine Scheidung einzugehen. Deshalb sieht § 55 II S. 2 vor, daß der Widerspruch gegen die Scheidung nicht zu beachten ist, wenn die Aufrechterhaltung der Ehe bei richtiger Würdigung des Wesens der Ehe und des gesamten Verhaltens beider Ehegatten sittlich nicht gerechtfertigt ist."

---

[12]) RG in DJ 1939 S 527.
[13]) DJ 1938 S. 1109.

In Anbetracht der Wichtigkeit des § 55 II S. 2 ist die Amtliche Begründung hierzu sehr knapp und läßt die wesentlichsten Fragen offen. Es blieb also der Rechtsprechung überlassen, die Grundsätze für die Rechtsanwendung herauszuarbeiten. Inzwischen hat sich unter Führung des Reichsgerichts folgendes Bild [14]) ergeben:

a) Die in § 55 II S. 2 vorgeschriebene sittliche Beurteilung erfolgt nach einem objektiven Gesichtspunkt —richtige Würdigung des Wesens der Ehe — und einem subjektiven — Würdigung des gesamten Verhaltens beider Ehegatten. Auszugehen ist vom Wesen der Ehe, d. h. ihrem Sinn und ihrer Aufgabe. Nach heutiger Auffassung ist es die vornehmste Aufgabe der Ehe, der Erhaltung des Volkes zu dienen. Im Mittelpunkt der vorzunehmenden sittlichen Beurteilung stehen daher volkspolitische Erwägungen. Die Beachtlichkeit des Widerspruchs muß deshalb die Ausnahme bleiben, denn so sehr der nationalsozialistische Staat darauf bedacht ist, eine vollwertige Ehe zu schützen und ihr die Rechtstellung zu geben und zu erhalten, die sie als Grundlage der Familie, also der geschlossensten völkischen Gemeinschaft innerhalb der Gesamtordnung, verdient, so wenig kann ihm daran gelegen sein, eine Ehe durch Zwang aufrecht zu erhalten, die ihren inneren Wert endgültig verloren hat. Auch das stärkste Verschulden des Klägers kann für sich allein niemals die Grundlage für die Aufrechterhaltung einer zerbrochenen Ehe bieten [15]). Das alleinige oder überwiegende Verschulden des Klägers ist Voraussetzung für die Zulässigkeit des Widerspruchs, während es für die Beachtlichkeit des Widerspruchs in erster Linie auf die Belange der Volksgemeinschaft ankommt.

Von entscheidender Bedeutung für oder gegen die Beachtlichkeit des Widerspruchs ist es daher, ob dem Kläger durch die Auflösung der alten Ehe die Schließung einer neuen, volkspolitisch wertvollen Ehe ermöglicht wird. Der häufigste Fall des § 55 EheG ist der, daß der Kläger während der Zeit der Aufhebung der häuslichen Gemeinschaft bereits mit einer andern Frau in einem eheähnlichen Verhältnis gelebt hat und nun deretwegen die Scheidung begehrt: „Soll die neue Ehe mit einer Frau geschlossen werden, mit der der Mann schon seit Jahren in inniger Lebensgemeinschaft verbunden ist, kann auch regelmäßig mit einer guten, beständigen und darum erwünschten Ehe gerechnet werden; sind gar noch minderjährige Kinder aus dieser

[14]) vgl. insbesondere RG in DJ 1939 S. 526; RG in ZAkDR 1939 S. 240; RG in DJ 1939 S. 801; RG in DR 1939 S. 383; Mößmer in ZAkDR 1939 S. 292; Lauterbach in ZAkDR 1939 S. 378.

[15]) vgl. RG in DR 1939 S. 383.

Verbindung vorhanden, muß der Wunsch des Mannes, diesen Kindern die Vorteile des Elternhauses zu verschaffen, als sittlich gerechtfertigt bezeichnet werden." [16]). Anders ist es dagegen, wenn eine wertvolle neue Ehe des Klägers doch nicht zu erwarten wäre, z. wegen Alters, Krankheit oder schwerer Charakterfehler des Klägers.

Von besonderer Wichtigkeit ist ferner die Frage, ob aus der alten Ehe Kinder hervorgegangen sind. Hat die Ehefrau zahlreiche Kinder geboren, die noch erziehungs- und unterhaltsbedürftig sind, so wird die Ehe wohl in der Regel aufrecht erhalten werden müssen; denn es wäre gerade auch vom völkischen Standpunkt aus nicht zu rechtfertigen, wollte man es zulassen, daß der Ehemann, um seine „Freiheit" zu gewinnen, sich der Frau, die ihm und der Volksgemeinschaft solche Opfer gebracht hat, entledigte. Wenn dem Vater durch die Lösung der alten Ehe der Aufbau einer neuen Familie ermöglicht würde, so würde das nur auf Kosten der aus der ersten Ehe hervorgegangenen Kinder geschehen können, denn für sie würden sich wirtschaftliche Gefahren ergeben, die keinesfalls durch die gesetzlichen Unterhaltsansprüche ausgeglichen wären. „Wertvoller als der Versuch der Gründung einer neuen Familie ist aber . . . die Aufrechterhaltung der alten Ehe mit dem Ziele, den aus ihr hervorgegangenen Kindern die Grundlage für ihre körperliche und geistige Entwicklung nach Möglichkeit zu erhalten." [17]).

Freilich wird auch bei Vorhandensein erziehungs- und unterhaltsbedürftiger Kinder dem Ehemann die Scheidung nicht schlechthin zu versagen sein. Es müssen dann aber ganz besondere Umstände vorliegen, um sein Scheidungsbegehren zu rechtfertigen. Zu denken wäre etwa an den Fall, daß zwischen dem Mann und einer andern Frau schon seit langem eine wirklich ernste, ersichtlich dauerhafte Verbindung besteht und aus dieser Verbindung bereits Kinder hervorgegangen sind. In einem solchen Falle kann es unter Abwägung aller Verhältnisse unter Umständen das Bessere sein die alte Ehe zu lösen, um die neue zu ermöglichen [18]).

Ist aus der alten Ehe bloß ein einziges Kind hervorgegangen, so steht dies im allgemeinen der Scheidung nicht entgegen, insbesondere wenn es schon erwachsen ist [19]).

b) Geben die volkspolitischen Erwägungen — Aussicht auf wertvolle Wiederverheiratung, Interessen ehelicher Kinder — den ent-

[16]) Mößmer in ZAkDR 1939 S. 294.
[17]) RG in DJ 1939 S. 801.
[18]) vgl. ebd.
[19]) vgl. RG in ZAkDR 1939 S. 385.

scheidenden Ausschlag weder für noch gegen die Scheidung, so kommen andere Erwägungen zum Zuge:

Von Bedeutung ist die künftige wirtschaftliche Stellung der Frau. Steht die Frau bereits in vorgerücktem Alter, so daß sie sich nur noch schwer eine selbständige wirtschaftliche Stellung verschaffen kann, so spricht dieser Umstand für die Beachtlichkeit ihres Widerspruchs. Ist freilich eine Wiederverheiratung des Mannes vom völkischen Standpunkt aus erwünscht, so tritt die Sorge um die wirtschaftliche Stellung der Frau zurück, insbesondere dann, wenn die Frau schon seit vielen Jahren, als sie noch jünger war und sich noch leichter einen neuen Lebensweg öffnen konnte, ihrerseits hätte auf Scheidung klagen können und dies nicht getan hat [20]). Besonderen Nachdruck erhält die Unterhaltsfrage, wenn aus der alten Ehe noch mehrere unversorgte Kinder vorhanden sind [21]). Andererseits kann der Versorgungsgesichtspunkt unter Umständen durch einen hinreichenden Unterhaltsvertrag (§ 80 EheG) ausgeräumt werden [22]).

Neben der Unterhaltsfrage und dem Alter der Ehegatten spielen noch folgende Gesichtspunkte eine Rolle:

Für eine Beachtlichkeit des Widerspruchs spricht es z. B., wenn die Zeit des Getrenntlebens und der Zerrüttung gegenüber der Gesamtdauer der Ehe verhältnismäßig gering ist [23]), ferner, wenn die Frau große persönliche Opfer gebracht hat, um der Ehe Bestand zu geben (z. B. Vornahme einer Operation zur Beseitigung ihrer Unfruchtbarkeit, Einverständnis zu Zeugungshilfe, Verzeihung eines Ehebruchs des Mannes und Einwilligung in die Adoption seines unehelichen Kindes [24]). Im Rahmen der Würdigung des „gesamten Verhaltens beider Ehegatten" kann auch das Verschulden des Klägers Bedeutung erlangen. Hat beispielsweise der Kläger die Zerrüttung seiner alten Ehe deshalb verschuldet, weil er dem Trunke ergeben ist oder ein haltloses Leben führt, und ist kein Anhaltspunkt dafür gegeben, daß er sich bessern werde, so beweist dieses Verhalten des Klägers, daß er eine neue wertvollere Ehe doch nicht würde eingehen können. Insofern kann also auch die alleinige oder überwiegende Schuld des Klägers an der Zerrüttung der Ehe — die sonst, wie schon betont, für sich allein niemals die Aufrechterhaltung einer zerbrochenen Ehe rechtfertigt und nur die Voraussetzung für die Zu-

[20]) vgl. RG in DJ 1939 S. 526; RG in DR 1939 S. 640.
[21]) vgl. RG in DJ 1939 S. 802.
[22]) vgl. Isele in Arch. civ. Pr. 25. Bd. S. 278.
[23]) vgl. RG in DR 1939 S. 383.
[24]) vgl. RG in ZAkDR 1939 S. 241.

Lässigkeit des Widerspruchs bildet — für die Beachtlichkeit des Widerspruchs von Bedeutung sein.

Gegen eine Beachtlichkeit des Widerspruchs spricht es, daß Volk und Staat ein dringendes Interesse daran haben, ein *loses Zusammenleben* von Personen verschiedenen Geschlechts ohne gesetzliche Bindung zu *verhindern*. Unter diesem Gesichtspunkt kann sogar die Scheidung eines älteren Mannes gerechtfertigt sein, sofern er die Frau heiraten will, mit der er seither in freier Ehe zusammengelebt hat [25]).

Niemals beachtlich ist der Widerspruch aus dem Gesichtspunkt der Aufrechterhaltung der Ehe zur *Strafe* für den schuldigen Ehegatten, denn eine solche Aufrechterhaltung widerspricht dem Wesen der Ehe [26]). Die Befriedigung der persönlichen Rachsucht, des Neides oder der Mißgunst des betrogenen Ehegatten rechtfertigt nicht die formelle Aufrechterhaltung einer zerstörten und daher für die Volksgemeinschaft wertlosen oder sogar schädlichen Scheinehe. —

Die in § 55 II EheG vorgeschriebene sittliche Beurteilung liegt dem Scheidungsrichter ein besonderes Maß von Verantwortung auf. Mehr als bei den anderen Scheidungsgründen des Ehegesetzes gelten gerade hier die Worte: „Auf den Richter kommt es an. Ein guter Richter wird aus diesem Gesetz das vollkommenste Eherecht machen, das man sich denken kann. Die Männer, die es schufen, wußten, daß alles Sinnen und Trachten, ein Recht in feste Formen zu gießen, hinfällig ist, wenn nicht Richter im Volke stehen, die dieses Instrument anzuwenden wissen" [27]). — „Das Volk erlebt ja das Recht nicht durch die vom Gesetzgeber geschaffenen Gesetze; das Volk erlebt das Recht auch nicht durch die Technik der Rechtsgestaltung, sondern das Volk erlebt das Recht weitaus am meisten ausschließlich in der Person der Menschen, die ihm als Rechtsprecher oder Rechtspfleger entgegentreten." [28]).

---

[25]) vgl. Mößmer in ZAkDR 1939 S. 294; RG in ZAkDR 1939 S. 240.

[26]) vgl. z. B. RG in DJ 1939 S. 526; Lauterbach in ZAkDR 1939 S. 379.

[27]) „Das Schwarze Korps" vom 28. Juli 1938.

[28]) Reichsminister Dr. Gürtner auf der Eröffnungskundgebung des Deutschen Rechtswahrertags 1939.

Zweiter Teil.

Ist die Ehescheidung leichter geworden? Eine kritische Betrachtung der Scheidungsgründe des Ehegesetzes.

A. Wesen und Auffassung der Ehe.

Eine Betrachtung des geltenden Scheidungsrechts muß ihren Ausgang nehmen von der heutigen Eheauffassung.

Das Wort „heutig" besagt, daß die Eheauffassung wandelbar ist und sich im Lauf der Geschichte auch schon mehrfach grundlegend geändert hat. Jede wirkliche Revolution, die sich nicht auf Oberflächlichkeiten beschränkt, bringt einen Wandel der Eheauffassung mit sich, denn einer tiefgreifenden Aenderung der Gesamtverfassung einer Gemeinschaft muß notwendig eine Aenderung der Verfassung der kleinsten menschlichen Gemeinschaft, der Ehe, entsprechen. So ist die Entwicklung des Eherechts — in viel größerem Umfang als die anderer Rechtsgebiete — weitgehend ein Spiegel der großen Linien der Geschichte.

Hierauf des Näheren einzugehen, fällt nicht in den Rahmen dieser Arbeit. Ich möchte daher nur skizzenhaft einige Beispiele anführen, aus denen sich zugleich die wichtigsten Eheauffassungen ergeben, die heute noch von Bedeutung sind.

I. Der Wandel der Eheauffassung.

1. Dem Mittelalter mit seinem beherrschenden Einfluß der Kirche entsprach die religiös-katholische Eheauffassung. Nach katholischer Lehre ist die vollzogene Ehe ein Sakrament und infolge ihres überweltlichen Charakters dem Bande nach unlösbar. Es ist nicht zu leugnen, daß in dieser strengen Betonung der lebenslänglichen

Treuepflicht etwas Großes liegt, wenn es heute auch aus volkspolitischen Gründen unbedingt abgelehnt werden muß, eine hoffnungslos zerstörte Ehe bloß um eines Dogmas willen zum Schein aufrecht zu erhalten.

Die katholische Eheauffassung herrscht heute noch in vielen vorwiegend katholischen Ländern z. B. in Italien.

2. Die große Umwälzung am Ende des Mittelalters, die Reformation, leugnete die Sakramentsnatur der Ehe. Nach protestantischer Auffassung ist die Ehe daher in beschränktem Umfang lösbar durch Anerkennung und Fortentwicklung der aus der Bibel hergeleiteten Scheidungsgründe des Ehebruchs und der böslichen Verlassung.

Die Grundzüge dieser Eheauffassung gelten noch weithin in den protestantischen Staaten. Auch der Verschuldensgrundsatz im Scheidungsrecht des BGB ist hierauf zurückzuführen [1]).

3. In der Zeit des fürstlichen Absolutismus wurde die Ehe vorwiegend vom staatlichen Standpunkt aus betrachtet. Die Ehe hatte den Zweck, die Zahl der „Untertanen" und damit die Macht des Staates zu vermehren [2]). Das Preuß. Allgemeine Landrecht erinnert noch an diese Eheauffassung. Es gestattete eine Ehescheidung bei Fortpflanzungsverweigerung (§ 695/II/1 ALR), bei „Unvermögen zur Leistung der ehelichen Pflicht" (§ 696/II/1 ALR) und bei Unfruchtbarkeit (§ 697/II/1 ALR) und erleichterte außerdem die Scheidung kinderloser Ehen (§ 716/II/1 ALR).

Wenn nun auch ein solches Eherecht dem heutigen äußerlich nahe kommt, indem es als Hauptzweck der Ehe die Erzeugung und Erziehung der Kinder anerkennt [3]), so fehlt ihm doch das, was das völkische Eherecht ausmacht, nämlich die Sorge für das Blut. Ein staatlich bestimmtes Eherecht „mag das Kind als Untertan, als Mehrer der Staatsmacht, als künftigen Soldaten werten; als Zeugnis der Verkörperung des Volkes wertet es das Kind nicht" [4]).

4. Der Geist des verweltlichten Naturrechts und der Aufklärung lockerte die mittelalterlichen Bindungen — zunächst die Bindungen der Menschen an Gott und dann die der Menschen untereinander — und endete schließlich im Individualismus. So wie im Großen

[1]) vgl. Guthjahr in DRechtspfl. 1937 S. 199 f.
[2]) vgl. Freisler S. 13.
[3]) vgl. § 1/II/1 ALR: „Der Hauptzweck der Ehe ist die Erzeugung und Erziehung der Kinder".
[4]) Freisler S. 14.

der Staat auf den Gesellschaftsvertrag zurückgeführt wurde, sah man in der Ehe mehr als zuvor eine vertragliche Zweckverbindung zur Verwirklichung individueller Interessen. Die letzte Folgerung aus dieser Anschauung ist das sowjetrussische Eherecht: Das tatsächliche Zusammenleben zweier Menschen bedeutet eine Ehe, die man zwar im Interesse der Rechtssicherheit registrieren lassen kann, notwendig ist dies aber nicht; Scheidungsgründe sind überflüssig, da die tatsächliche Aufhebung die Ehe scheidet [5]).

Die Sinngebung der Ehe überläßt der „neutrale" Staat den einzelnen Ehegatten, da er selbst keine Weltanschauung vertritt. Die Folge davon ist, daß der Sinn der einzelnen Ehe von der Lebensauffassung der jeweiligen Ehegatten abhängt. Diese können dann zwar sehr wohl eine wertvolle Ehe miteinander führen; aber „nur zu leicht sieht der Mensch, wenn ihm die Sinngebung seiner Lebensführung überlassen bleibt, wenn er selbst der Maßstab für die Beurteilung seiner Handlungen ist, seine Sehnsuchtserfüllung im Sichausleben" [6]).

In Deutschland wirkte sich die individualistische Eheauffassung mehr im Eheschließungs- als im Ehescheidungsrecht aus. Ausgehend von dem Gedanken der Gleichheit alles dessen, was Menschenantlitz trägt, wurden zunächst die ständischen Schranken (Ebenbürtigkeit) und schließlich die rassischen Schranken beseitigt. Grundsätzlich konnte danach jeder beliebige Mann jede Frau heiraten.

5. Das BGB kann kaum als Beispiel einer der genannten Eheauffassungen angeführt werden. Es ist ein Kompromiß, das aus dem Ringen der um die Jahrhundertwende bestehenden Parteien und Weltanschauungen hervorgegangen ist. Die Scheidungsgründe entsprechen im wesentlichen einer Weiterbildung des protestantischen Eherechts, auf dessen späterer Fortentwicklung der Verschuldensgrundsatz beruht [7]). Das Eheschließungsrecht ist von individualistischem Denken beherrscht: Bei grundsätzlicher Eheschließungsfreiheit kennt das BGB keine Hindernisse der Rasse oder der Erbkrankheit. Hinsichtlich der Ehescheidung zeigt es kein Verständnis für die Notwendigkeit einer weitgehenden Lösung hoffnungslos zerrütteter und daher volkspolitisch wertloser Ehen.

---

[5]) vgl. „NS-Rechtsspiegel" vom 1. November 1938 (Sittlichkeit und Ehe).

[6]) Freisler S. 14.

[7]) vgl. im einzelnen Guthjahr in DRechtspfl. 1937 S. 199 f.

II. Die völkische Ehe.

Mit dem Aufstieg der nationalsozialistischen Bewegung bereitete sich wiederum ein Wandel der Eheauffassung vor. Der Führer selbst hat in seinem Buch „Mein Kampf" die Grundzüge der neuen Eheauffassung niedergelegt:

„Auch die Ehe kann nicht Selbstzweck sein, sondern muß dem einen größeren Ziele, der Vermehrung und Erhaltung der Art und Rasse, dienen. Nur das ist ihr Sinn und ihre Aufgabe." [8]).

„Es gibt nur ein heiligstes Menschenrecht, und dieses Recht ist zugleich die heiligste Verpflichtung, nämlich: dafür zu sorgen, daß das Blut rein erhalten bleibt, um durch die Bewahrung des besten Menschentums die Möglichkeit einer edleren Entwicklung dieser Wesen zu geben.

Ein völkischer Staat wird damit in erster Linie die Ehe aus dem Niveau einer dauernden Rassenschande herauszuheben haben, um ihr die Weihe jener Institution zu geben, die berufen ist, Ebenbilder des Herrn zu zeugen und nicht Mißgeburten zwischen Mensch und Affe" [9]).

Zum ersten Mal in der Geschichte wird somit Sinn und Aufgabe der Ehe eindeutig von der völkischen Warte aus betrachtet. Dies bedeutet eine Betonung des Pflichtgedankens in der Ehe und eine Abkehr vom Vertragsdenken; denn nach nationalsozialistischer Auffassung liegt der tiefste Sinn der Ehe außerhalb der Individualinteressen der Ehegatten. — „Die Wandlung unserer Anschauung über das Verhältnis von Einzelnem und Staat, die ersetzt wurde durch die Gliedschaft des Volksgenossen im Volk und seinem Staat, kehrt im Verhältnis der Ehegatten und der Ehe zueinander wieder: Wir haben die Wandlung von der aufklärerisch individualistischen zur gemeinschaftsdienend völkischen Auffassung durchgemacht." [10]).

Alsbald nach der Machtergreifung wurde begonnen, zunächst einmal das Recht der Eheschließung der neuen Eheauffassung anzupassen. Die wichtigsten Bestimmungen sind das Namensehegesetz vom 23. 11. 1933, das Blutschutzgesetz und das Ehegesundheitsgesetz. Die Maßnahmen beschränkten sich jedoch nicht auf bloße Gesetzgebung: Man denke an die wirtschaftliche Förderung der Eheschließung durch Ehestandsdarlehen, an die zahlreichen Maßnahmen zur Unterstützung kinderreicher und erbgesunder Familien und nicht zuletzt an die Erziehungsarbeit innerhalb der Partei und der Gliederungen.

[8]) Hitler. Mein Kampf, S. 275.
[9]) ebd. S. 444/445.
[10]) Freisler S. 131.

Begünstigt durch die einheitliche Weltanschauung konnte nunmehr auch die Reform des Ehe*scheidungs*rechts mit Erfolg vorgetrieben werden.

In dem Schrifttum zur Eherechtsreform ist wiederholt versucht worden, eine Begriffsbestimmung der neuen Eheauffassung zu geben, die womöglich in das Gesetz Aufnahme finden sollte. Am bekanntesten ist diejenige aus dem Gesetzesvorschlag der Akademie für Deutsches Recht[11]): „Ehe ist die von der Volksgemeinschaft anerkannte, auf gegenseitiger Treue, Liebe und Achtung ruhende dauernde Lebensgemeinschaft zweier rassegleicher, erbgesunder Personen verschiedenen Geschlechts zum Zweck der Wahrung und Förderung des Gemeinwohls durch einträchtige Zusammenarbeit und zum Zweck der Erzeugung rassegleicher, erbgesunder Kinder und ihrer Erziehung zu tüchtigen Volksgenossen."

Das Ehegesetz enthält keine Begriffsbestimmung der Ehe. Doch dies ist auch unwesentlich; wesentlich ist, daß das Ehegesetz von dem richtigen Zielbild der völkischen Ehe ausgeht. Hierüber gibt die Amtliche Begründung[12]) Aufschluß: „Ehe und Familie sind die Grundlagen des völkischen Gemeinschaftslebens, von deren Kraft und Gesundheit Wert und Bestand der Volksgemeinschaft abhängen. Sie bergen in sich die Kräfte, deren Entfaltung und Wirkung die Ewigkeit des völkischen Lebens sichert." Das Wesen der völkischen Ehe wird also in erster Linie bestimmt durch ihre Aufgabenstellung innerhalb der Volksgemeinschaft und den sich daraus ergebenden Pflichten, insbesondere zur Weitergabe des Lebens. Eine Ehe, die unheilbar zerrüttet ist, kann diese Pflichten nicht mehr erfüllen und muß daher geschieden werden können. „Die neue Regelung des Scheidungsrechts muß über die Hemmungen hinweggehen, die sich aus rein religiösen Betrachtungen gegen die Lösung einer Ehe ergeben können".[13]).

Andererseits verschließt sich die völkische Eheauffassung jedoch keineswegs der Erkenntnis, daß das Wesen der Ehe *auch* durch das Innenverhältnis der beiden Ehegatten bestimmt wird. Die Ehegatten sind sich zu gegenseitiger *Treue* verpflichtet; denn erst „dadurch, daß die Ehe durch die gegenseitige Treuepflicht der natürlichen Verbindung der Geschlechter Stetigkeit verleiht, wird sie zum Hort des Kinderreichtums und zur unersetzlichen Voraussetzung einer gesunden und geordneten Erziehung der Nachkommenschaft" [13]). Die Ehegatten

[11]) Mößmer S. 65.
[12]) DJ 1938 S. 1107.
[13]) Amtl. Begr. DJ 1938 S. 1107.

haben „die heilige Pflicht, aus ihrer Ehe das Beste zu machen und sich mit den Unzulänglichkeiten des Gefährten abzufinden“ [14]).

In den zwei folgenden Abschnitten dieser Arbeit werde ich untersuchen, wie weit die beiden, aus den obigen Ausführungen sich ergebenden Forderungen eines völkischen Ehe- und Scheidungsrechts im Ehegesetz erfüllt sind:

1. Ermöglichung der Scheidung jeder unheilbar zerrütteten und daher volkspolitisch wertlosen Ehe;
2. Pflicht der Ehegatten, alles zu versuchen, „aus ihrer Ehe das Beste zu machen“.

Hieran kann sich dann die Betrachtung anschließen, ob die Ehescheidung durch das neue Ehegesetz leichter geworden ist.

B. Der Zerrüttungsgrundsatz.

„Der Zerrüttungsgrundsatz . . . wird zwingend von unserer Weltanschauung gefordert“; so heißt es in der Begründung zum Scheidungsrechtsentwurf des NSRB [1]). — Unter Zerrüttungsgrundsatz im Scheidungsrecht versteht man die Erhebung der ehelichen Zerrüttung zum Scheidungsgrund und die Ermöglichung der Scheidung sämtlicher Ehen, die zerrüttet sind.

I. Verschuldensgrundsatz und Zerrüttungsgrundsatz.

Wohl die meisten Scheidungsrechtsreformen oder Reformversuche der letzten Jahrzehnte waren Schauplätze eines Kampfes zwischen zwei Grundsätzen: dem genannten Zerrüttungsgrundsatz und dem Verschuldensgrundsatz. Der Verschuldensgrundsatz bedeutet, daß ein Ehegatte die Scheidung nur begehren kann, wenn der andere eine Eheverfehlung begangen hat. — Aufs Ganze gesehen ist der Zerrüttungsgrundsatz im Vordringen. —

1. Das Scheidungsrecht des BGB war im wesentlichen von dem Verschuldensgrundsatz beherrscht. Das bloße Verschulden reichte aller-

[14]) Amtl. Begr. DJ 1938 S. 1107.
[1]) DR 1937 S. 253.

dings nur bei den sogenannten absoluten Scheidungsgründen (§§ 1565—1567) zur Scheidung aus. Im Falle des § 1568 BGB mußte außerdem als erkennbare Wirkung der begangenen Eheverfehlung eine tiefe Zerrüttung eingetreten sein. Hier fand also eine gewisse Ueberschneidung von Verschuldens- und Zerrüttungsgrundsatz statt. Immer aber mußte der Scheidungskläger dem beklagten Ehegatten eine Schuld nachweisen — von dem eng umgrenzten Scheidungsgrund der Geisteskrankheit abgesehen —.

Diese Regelung hatte folgende schwere Nachteile:

a) Fehlte einem Ehegatten infolge Geistesstörung die volle Zurechnungsfähigkeit, so konnte er für sein ehewidriges Verhalten nicht verantwortlich gemacht werden. War andererseits die Geistesstörung noch nicht so stark, daß „Geisteskrankheit" im Sinne des § 1569 BGB vorlag, so blieb der Gesunde unrettbar an den Geistesgestörten gefesselt, selbst wenn die Ehe durch dessen Verhalten noch so sehr zerrüttet war.

b) Die Wichtigkeit der Schuldfeststellung, die außerdem eng mit der Unterhaltsregelung und der Verteilung der Kinder verknüpft war, zwang die Parteien dazu, sich gegenseitig als die schuldigen Urheber der Zerrüttung hinzustellen und sich in gegenseitigem Haß möglichst viel vorzuwerfen. Dies führte zu einer unerfreulichen Vergiftung der Scheidungsprozesse.

c) Gelang dem Kläger trotz allem der Nachweis eines Verschuldens nicht, so bestand keine Möglichkeit der Scheidung, insbesondere wenn die Schuld an der Zerrüttung bei ihm selbst lag und der allein scheidungsberechtigte andere Ehegatte von seinem Scheidungsrecht keinen Gebrauch machte.

d) Diese strenge Durchführung des Verschuldensgrundsatzes hatte zur Folge, daß Scheidungswillige durch allerlei Mißbrauch, durch Lüge und Provokation sich einen gesetzlich anerkannten Scheidungsgrund verschafften.

e) Ferner führte der Verschuldensgrundsatz vielfach zu Ungerechtigkeiten und zu einer Veräußerlichung des Scheidungsrechts, da die Gerichte durch die Notwendigkeit, einzelne bestimmte Verschuldenstatbestände festzustellen, immer mehr dazu verführt wurden, nur noch auf die letzten und äußerlichsten Symptome einer Zerrüttung zu achten, den wahren Grund der Ehezerstörung aber völlig außer Acht ließen [2]).

[2]) vgl. Begründung zum NSRB-Entwurf in DR 1937 S. 253.

2. Demgegenüber stehen die zweifellos vorhandenen Vorteile des Zerrüttungsgrundsatzes, die in den Reformschriften immer wiederkehren und manchmal nicht genug gepriesen werden können. Als Beispiel führe ich eine Stelle aus der Begründung zum Scheidungsrechtsentwurf des NSRB[3]) an: „Der Zerrüttungsgrundsatz ... sieht nicht auf den Einzelnen, auf seine Schuld, seine Sühne und Strafe; er sieht allein auf das Volk und prüft, ob eine Ehe geeignet ist, ihre Aufgabe im Volk zu erfüllen. ... [Der Zerrüttungsgrundsatz] stellt die Ehrlichkeit unseres Scheidungsverfahrens wieder her; nicht ein Scheintatbestand oder ein Symptom wird festgestellt, sondern der Richter erforscht den Grund der Zerrüttung. Die Parteien sind nicht mehr gezwungen, sich moralisch über den anderen zu erheben und ihn einer Schuld zu zeihen, sondern sie dürfen nun ehrlich und sachlich dem Richter den wahren Verlauf schildern und seine Entscheidung erbitten. Damit wird gleichzeitig mit der Praxis der Veräußerlichung und Atomisierung gebrochen. Dadurch, daß der Richter die wahren Ursachen der Zerrüttung erforschen muß, wird das Scheidungsverfahren sehr viel eindringlicher. Die praktische Folge wird eine Erschwerung der Ehescheidung sein, da etwa das bloße Zugestehen einiger belangloser Scheltworte dem Richter niemals mehr genügen darf, eine Scheidung auszusprechen ... Das Zerrüttungsprinzip erleichtert nicht die Scheidung ..., aber es ermöglicht die Scheidung aller Ehen, deren Lösung erwünscht ist."

II. Das Abrücken vom reinen Zerrüttungsgrundsatz.

1. Es ist eigentlich heute nur noch als Reaktion auf das einseitig schuldgebundene Scheidungsrecht des BGB verständlich, wenn die 1933 erneut einsetzende Reformbewegung des Scheidungsrechts in erster Zeit vielfach dem entgegengesetzten Extrem, nämlich dem uneingeschränkten Zerrüttungsgrundsatz verfiel. Als Vertreter dieser extremen Richtung möchte ich Bovensiepen anführen, der nur einen einzigen Scheidungsgrund vorschlägt:

„Ein Ehegatte kann Scheidung der Ehe verlangen, wenn eine so tiefe Zerrüttung des ehelichen Verhältnisses eingetreten ist, daß die Herstellung einer der Volksgemeinschaft dienenden lebendigen Gemeinschaft nicht zu erwarten ist, sofern die Ehegatten zur Zeit des Schei-

[3]) DR 1937 S. 253/254.

dungsverlangens mindestens ein Jahr wegen der Zerrüttung getrennt gelebt haben." [1]).

Anschaulichkeit, Klarheit, und Lebensnähe, alles fällt der aufsaugenden Kraft jenes einen Scheidungsgrundes der Zerrüttung zum Opfer; der Unschuldige wird schonungslos dem Schuldigen preisgegeben, der allzu leicht durch vorsätzliche Herbeiführung einer Zerrüttung die Scheidung erzwingen kann. —

Die folgende Geschichte der Scheidungsreform bis zum Ehegesetz ist in großen Zügen ein ständiges Abrücken vom reinen Zerrüttungsgrundsatz. Das Abrücken erfolgt nicht in einer geraden Linie, sondern, wenn man die markantesten Stellen der Reformgeschichte herausgreift, die gewissermaßen die Etappen auf dem Weg zur Erneuerung des Scheidungsrechts darstellen, in einer Pendelbewegung: Bovensiepen als Vertreter der Extremisten — Akademieentwurf — NSRB-Entwurf—Freisler.

2. Das Pendel, das als Reaktion auf das BGB weit in Richtung eines uneingeschränkten Zerrüttungsprinzips ausgeschlagen hatte — z. B. Bovensiepen, 1934 —, schlägt in dem 1935 veröffentlichten Gesetzesvorschlag des Familienrechtsausschusses der Akademie für Deutsches Recht [2]) erheblich zurück. Rein äußerlich sind aus dem einen Paragraphen wieder zehn geworden, wodurch die Anschaulichkeit erheblich gewonnen hat; denn Kürze allein ist kein Vorteil, wenn sie auf Kosten der Verständlichkeit geht. Die schuldbedingten Scheidungsgründe stehen wieder im Vordergrund, und zwar Ehebruch, Lebensnachstellung und Fortpflanzungsverweigerung sogar als absolute Scheidungsgründe, allerdings mit „Gegenbeweismöglichkeit nicht erfolgter Zerrüttung" (§ 6 des Entwurfs). Die Fälle nichtschuldbedingter Zerrüttung sind in einem einzigen Paragraphen zusammengefaßt („Zerrüttung aus sonstigem Grund"), der mit einer Schutzklausel zugunsten des unschuldigen Ehegatten versehen ist (§ 8 II).

3. Der Akademieentwurf war, wenn man so sagen will, ein „Kompromiß", da er Verschuldensgründe und Zerrüttungsgründe nebeneinander enthielt; außerdem setzte er den „modernen" Scheidungsgrund der Zerrüttung offensichtlich weit in den Hintergrund. Fast naturnotwendig mußte daher wieder ein Ausschlag nach der andern Seite erfolgen: Der Scheidungsrechtsentwurf des NSRB [3]) (veröffentlicht im Frühjahr 1937) vertritt einen kompromißlosen Zerrüttungsgrund-

[1]) Bovensiepen S. 136.
[2]) s. Mößmer S. 65 ff.
[3]) DR 1937 S. 251.

satz. Zwar enthält er eine Mehrzahl scheinbar selbständiger Scheidungsgründe — insoweit bleibt er hinter Bovensiepen zurück —; aber all diese Scheidungsgründe sind doch nur Beispiele des einen großen Scheidungsgrundes der „objektiven Zerrüttung".

4. Die Leitsätze von Freisler, auf den das Ehegesetz sehr wesentlich zurückgeht, bedeuten wiederum ein Abrücken vom Zerrüttungsgrundsatz, jedenfalls von der Kompromißlosigkeit des NSRB-Entwurfs. Freisler[4]) empfiehlt folgende Gruppen von Scheidungsgründen: 1. Eheunfähigkeit eines Gatten, 2. Zerstörung der Ehe durch Zerrüttung — verschuldete Zerrüttung, unverschuldete oder nicht feststellbar verschuldete Zerrüttung —, 3. schwere Treuebrüche eines Gatten, 4. Scheidung der Ehe bei in Pflichterfüllung eingetretener Fortpflanzungsunfähigkeit eines Gatten mit beiderseitigem Einverständnis, 5. Zwangsscheidung der Ehe, die im Zusammenwirken der Gatten zur Ermöglichung, Erleichterung oder Tarnung eines verbrecherischen Lebens mißbraucht wird).

Der Zerrüttungsgrundsatz — „ein Zeichen der Schwäche"[5] — wird aus seiner zentralen Stellung verdrängt. Neben ihm treten gleichberechtigt als absolute Scheidungsgründe die schweren ehelichen Treuebrüche. Die Scheidungsgründe der Eheunfähigkeit werden verselbständigt und symbolhaft an die Spitze gestellt.

Freisler tritt der vor ihm häufig wiederkehrenden Behauptung entgegen, der Zerrüttungsgrundsatz bedeute nicht eine Erleichterung, sondern praktisch sogar eine Erschwerung der Scheidung[6]): „Die Aufnahme der nichtschuldbedingten Zerrüttung als gesetzlicher Scheidungsgrund wird nicht . . . zu einer Erschwerung der Scheidung führen . . . Man täusche sich da nicht! Die Lockerung der Scheidungsvoraussetzungen oder gar die gesetzliche Einführung eines neuen Scheidungsgrundes ist keine Einengung, sondern eine Erweiterung der Scheidungsmöglichkeit. Der Anker, der ein Abtreiben verhindert, ist einzig und allein

---

[4]) Freisler S. 128, 323.

[5]) Freisler S. 152: „Wer hätte in einer weniger neurotischen und neurasthenischen Zeit, als es die bis zur jetzigen Gesundung der Volksseele war, von einem Nichtzusammenpassen der Charaktere sprechen können, ohne Kopfschütteln zu erregen, es sei denn im rational aufklärerischen Geist eines Allgemeinen Landrechts? Nicht selten ist das Bewußtsein solcher Probleme ein Zeichen der Schwäche, die sich nicht zutraut, die Hürden des Lebens zu nehmen."

[6]) so z. B. Begründung des NSRB-Entwurfs in DR 1937 S. 254; Löwisch in DR 1937 S. 457.

der Richter.“ [7]). Freisler weist ferner eindringlich auf die Gefahren hin, die ein auf dem reinen Zerrüttungsgrundsatz beruhendes Scheidungsrecht mit sich bringen müßte — insbesondere die Ermöglichung einverständlicher Scheidung und einseitiger Ehekündigung —. Schließlich weist er noch darauf hin, daß, um der Gerechtigkeit willen, die Schuldfrage im Scheidungsprozeß auch künftig nicht ohne Bedeutung sein dürfe [8]).

Man kann Freisler als denjenigen bezeichnen, der nachdrücklich den alles und alle wie ein Magnet anziehenden Zerrüttungsgrundsatz in die ihm gebührenden Schranken gewiesen hat, der die allzu optimistischen Ansichten über die Vorzüge des Zerrüttungsgrundsatzes berichtigt und den Boden für das heutige Ehegesetz bereitet hat.

III. Der Zerrüttungsgrundsatz im Ehegesetz.

Schon ein oberflächlicher Blick auf den Aufbau des Ehegesetzes zeigt, daß es auf der Linie Akademieentwurf—Freisler und nicht auf der Linie Bovensiepen—NSRB-Entwurf liegt. Es verzichtet auf die radikale Einführung des Zerrüttungsgedankens in Gestalt eines einzigen Scheidungsgrundes: „Der Gesetzgeber würde [sonst] die ihm selbst obliegende Beantwortung der Frage, wann eine Ehe für die Volksgemeinschaft wertlos geworden ist, den einzelnen mit der Ehescheidung befaßten Gerichten überlassen, die sicher zu sehr abweichenden Lösungen gelangen würden. Vor allem aber erwächst, wenn der Gesetzgeber den Ehegatten sagt, daß jede, auch ohne Schuld des Partners eingetretene tiefe Zerrüttung des ehelichen Verhältnisses die Scheidung rechtfertigt, die . . . von nationalsozialistischer Auffassung aus unbedingt zu vermeidende Gefahr, daß der gute Wille der Ehegatten, aus Achtung vor der Einrichtung der Ehe sich mit Unzulänglichkeiten des Gefährten abzufinden, wesentlich geschwächt wird.“ [9]). Das Ehegesetz enthält daher eine Mehrheit selbständiger Scheidungsgründe. Aus erzieherischen Gründen stehen die schwersten Eheverfehlungen (Ehebruch und Fortpflanzungsverweigerung) an der Spitze. Es folgt der Scheidungsgrund verschuldeter Zerrüttung (§ 49). Durch die Voranstellung der Scheidungsgründe wegen Verschuldens trägt

[7]) Freisler S. 170.
[8]) vgl. Freisler S. 154/155.
[9]) Amtl. Begr. DJ 1938 S. 1108.

das Ehegesetz der Tatsache Rechnung, daß von den Ehen, die für die Volksgemeinschaft wertlos geworden sind, weitaus die meisten durch Schuld eines oder beider Ehegatten unhaltbar geworden sind.

Im zweiten Abschnitt („Scheidung aus anderen Gründen") folgen die Scheidungsgründe der Eheunfähigkeit[10]) (§§ 51—53 EheG), die nach dem Vorbild Freislers verselbständigt sind.

Den Scheidungsgründen der Eheunfähigkeit voraus geht § 50 („Auf geistiger Störung beruhendes Verhalten"), dessen äußere Stellung im Gesetz seine inhaltliche Natur als Uebergangsbestimmung zwischen schuldhafter Ehezerrüttung und Geisteskrankheit widerspiegelt.

Erst an letzter Stelle erscheint der Scheidungsgrund der nichtschuldbedingten Zerrüttung (§ 55). Jenes Urbild des Zerrüttungsgrundsatzes, der zentrale Paragraph des NSRB-Entwurfs, ist also — jedenfalls im äußeren Gesetzesaufbau — ganz in den Hintergrund gedrängt. In der Praxis steht § 55 freilich mehr im Vordergrund als im Gesetz, denn sein Anwendungsgebiet ist ein umfassendes, wie ich bereits bei der Darstellung des § 55 hervorgehoben habe. Eine nicht unwesentliche Einschränkung bedeutet allerdings das aus Gründen der Mißbrauchsverhütung eingefügte Erfordernis der mindestens dreijährigen Aufhebung der häuslichen Gemeinschaft. Eine Ehe kann also trotz unheilbarer Zerrüttung nicht geschieden werden, wenn dieses Erfordernis der dreijährigen Trennung nicht vorliegt und außerdem keiner der andern Scheidungsgründe zutrifft. Ein solcher Fall kann öfter vorkommen: „Der Trennung stellen sich sehr häufig erhebliche, nicht selten unübersteigbare Hindernisse entgegen. Wo soll die Frau hin, wenn sie in der Uebergangszeit keiner ihrer Verwandten aufnimmt; wenn sie arbeitsunfähig ist; wenn die wirtschaftliche Unterlage der Ehe, der Wochenlohn des Mannes, zwar in einem Haushalt zwei, aber nicht in zwei Haushalten je einen Menschen ernähren kann; wenn keine zwei Herde, keine zwei Tische, keine zwei Betten vorhanden sind?"[11]). Die übrigen Scheidungsgründe, die keine Aufhebung der häuslichen Gemeinschaft voraussetzen, versagen ebenfalls, wenn eine nachweisbare Schuld nicht vorliegt und keiner der Ehegatten von Geistesstörung, geistiger oder körperlicher Krankheit oder Unfruchtbarkeit (§§ 50—53 EheG) betroffen ist; oder man denke an die nicht selten vorkommenden Fälle, daß ein Ehegatte dem andern seine Ehe-

[10]) Der Sammelbegriff „Eheunfähigkeit" wird zwar vom Ehegesetz nicht gebraucht, läßt sich aber von Freisler (S. 131) übernehmen.

[11]) Freisler S. 166/167.

verfehlung verziehen und damit das Scheidungsrecht verloren hat, nachher aber doch nicht über die Verfehlung hinwegkommt, so daß eine unheilbare Zerrüttung der Ehe zurückbleibt.

Die zweite Einschränkung des Zerrüttungsgrundsatzes in § 55 ist der Absatz II dieser Bestimmung. Liegt die Schuld an der Zerrüttung ganz oder überwiegend auf der einen Seite und ist es nicht so, daß die Aufrechterhaltung der Ehe bei richtiger Würdigung ihres Wesens und des gesamten Verhaltens beider Ehegatten sittlich nicht mehr gerechtfertigt ist, so bleibt trotz der unheilbaren Zerrüttung auf Widerspruch des schuldlosen oder minder schuldigen Teils die Ehe — mag sie auch völkisch wertlos sein — erhalten. —

Die erste Forderung eines völkischen Ehe- und Scheidungsrechts — Ermöglichung der Scheidung jeder unheilbar zerrütteten und volkspolitisch wertlosen Ehe auf ehrlichem Wege — ist also im Ehegesetz nicht restlos erfüllt. Auch in Zukunft wird es eine nicht unbedeutende Anzahl von Ehen geben, die unheilbar zerrüttet sind und die trotzdem nicht geschieden werden können, obwohl mancher Ehegatte sich noch anderweitig harmonisch, gesund und kinderreich verheiraten könnte; allein die Bedenken, die infolge der großen Mißbrauchsgefahr der Einführung des uneingeschränkten Zerrüttungsgrundsatzes entgegenstanden, gaben für den Gesetzgeber den Ausschlag. — „Es ist weniger schlimm, wenn einzelne in einer unglücklichen Ehe zerbrechen, als wenn allzu leichte Ehescheidungen leichtfertigen und als vorübergehend gedachten Eheschließungen Vorschub leisten.“ [12]).

C. Erziehung durch das Scheidungsrecht und Mißbrauchsmöglichkeiten.

In diesem Abschnitt möchte ich untersuchen, wie weit die zweite Forderung eines völkischen Ehe- und Scheidungsrechts — Pflicht der Ehegatten, alles zu versuchen, „aus ihrer Ehe das Beste zu machen“ — im Ehegesetz verwirklicht ist. Es handelt sich also darum, festzustellen:

1. welche Hindernisse das Ehegesetz gegen eine willkürliche Scheidung aufgerichtet hat, um die Ehegatten zum Bewußtsein ihrer Pflichten zu *erziehen*;
2. welche Wege es gibt, diese Hindernisse in mißbräuchlicher Weise zu *umgehen*.

[12]) Reichsleiter Buch in DR 1934 S. 148.

I. Erziehung durch das Scheidungsrecht.

Kann das Scheidungsrecht überhaupt erzieherisch wirken im Sinne der Aufrechterhaltung von Ehen? — Man ist geneigt, die Frage zu verneinen, denn es sieht so aus, als käme das Scheidungsrecht für diesen Zweck reichlich spät.

Selbstverständlich ist es besser, Fehlehen von vornherein zu vermeiden, was heute auch durch das Blutschutzgesetz und das Ehegesundheitsgesetz weitgehend geschieht und vielleicht später durch einen Ausbau der Eheberatung in noch größerem Umfang geschehen wird. Aufgabe des Scheidungsrechts ist es jedoch, wankende Ehen, die keine eigentlichen Fehlehen sind und deshalb durchaus gehalten werden können, dadurch zu stützen, daß es den Gatten eindringlich nahe bringt, daß sie einen Bund fürs Leben geschlossen haben und es nicht so leicht ist, diesen Bund zu sprengen. Das Scheidungsrecht kann also in der Weise erzieherisch wirken, daß es unter Umständen die Scheidung versagt bzw. erschwert und dadurch sowohl die betroffenen Ehegatten an ihre Pflichten gemahnt, als auch andere von der Scheidung abhält. Dies darf freilich nicht zu dem Gedanken verleiten, daß dann folgerichtig dasjenige Scheidungsrecht das beste sein müsse, das die Scheidung möglichst einschränkt oder ganz verbietet. Denn „es wäre falsch, wollte der Gesetzgeber etwa den Ehrgeiz haben, durch ein starres und strenges Ehescheidungsgesetz auf die innere Haltbarkeit der Ehen einzuwirken. Er würde damit vielleicht die Freude des Statistikers an einer geringen Scheidungsziffer, nicht aber die Freude des Bevölkerungspolitikers an einer Höchstzahl gesunder und glücklicher Ehen hervorrufen". [1]). Der nationalsozialistische Staat hat kein Interesse daran, die Ehe als „Institution" unter allen Umständen aufrecht zu erhalten, sondern nur daran, eine Ehe zu erhalten, die für die Volksgemeinschaft noch einen Wert besitzen kann. —

Bei den Erziehungsmaßnahmen des Scheidungsrechts lassen sich drei Stufen unterscheiden:

1. Förderung der Versöhnung (Verhinderung voreiliger Scheidungen),
2. Zwang zur Versöhnung,
3. Aufrechterhaltung der Ehe trotz Aussichtslosigkeit der Versöhnung (Prüfung der sittlichen Rechtfertigung der Scheidung).

[1]) Seydel in DR 1037 S. 210.

1. Förderung der Versöhnung (Verhinderung voreiliger Scheidungen).

Es ist selbstverständlich, daß das Scheidungsrecht in erster Linie versuchen muß, voreilige Scheidungen zu verhindern. Oft werden nach einem vorübergehenden Zerwürfnis Scheidungsklagen erhoben, die von den Parteien kaum recht überlegt sind und bei denen es sich um Ehen handeln kann, die durchaus wertvoll und haltbar sind.

a) Um in derartigen Fällen übereilte Maßnahmen zu vermeiden, schreibt § 608 ZPO vor, daß jeder Scheidungsklage ein Sühneversuch vorausgehen muß. Wenn man von einem derartigen Sühneversuch auch nicht besonders viel erwarten darf, so führt er doch nicht selten zum Erfolg. Eine Verbesserung gegenüber früher brachte die Neufassung des § 610 ZPO, wonach der Sühneversuch nicht mehr vor dem Amtsrichter, sondern vor dem Landgericht stattfinden muß, das für die Scheidungsklage zuständig wäre. Abgesehen von dem Vorteil, daß dadurch gleich dasjenige Gericht mit den Parteien bekannt wird, welches beim Scheitern des Sühneversuchs über die Scheidungsklage befinden müßte, darf das psychologische Moment nicht übersehen werden, das vor allem für ländliche Gegenden darin liegt, daß die Ehegatten nicht vor dem „alltäglichen" Amtsgericht der nächsten Kreisstadt, sondern vor einem entfernteren Gericht höherer Ordnung erscheinen müssen.

b) Ein weiteres Mittel zur Förderung der Versöhnung unter den Parteien und damit zur Verhinderung übereilter und unnötiger Scheidungen ist die Aussetzung des Verfahrens. Es kann vorkommen, daß das Gericht im Scheidungsprozeß zu der festen Ueberzeugung gelangt, daß man den Parteien nur die nötige Zeit lassen müsse, um sich wieder zusammenzufinden. Nach § 620 I, 2 n. F. ZPO soll das Gericht in einem solchen Fall die Aussetzung von Amts wegen anordnen. Im Gegensatz zum früheren Recht, wo eine Aussetzung von Amts wegen nur im Falle des § 1568 BGB vorgeschrieben war, ist sie es heute bei jeder Art Scheidungsbegehren; sie ist dem Gericht durch Sollvorschrift zur Pflicht gemacht, wenn es sie zur gütlichen Beilegung des Rechtsstreits für zweckmäßig erachtet[2]). Im Unterschied zu bisher muß also auch bei den „absoluten" Scheidungsgründen ausgesetzt werden, wenn Aussicht auf Versöhnung der Ehegatten besteht. — Dadurch wird auf dem Wege über das Verfahrensrecht eine noch weitgehendere Angleichung der „absoluten" Scheidungsgründe an den relativen Scheidungsgrund des § 49 EheG erreicht, als es

[2]) vgl. Jonas ZPO § 620 Anm. III.

nach materiellem Recht durch § 56 EheG geschehen ist. Denn obwohl bei einer auf §§ 47 oder 48 EheG gestützten Scheidungsklage im Gegensatz zu § 49 die Möglichkeit einer künftigen Versöhnung das (materielle) Scheidungsrecht an sich nicht ausschließt, ist das Gericht nach § 620 n. F. ZPO verpflichtet, den Gatten bis zu einem Jahr Bedenkzeit zu geben, wenn es zu der Ueberzeugung kommt, daß Hoffnung auf Wiedervereinigung der Parteien besteht. —

2. Zwang zur Versöhnung.

Das Scheidungsrecht beschränkt sich nicht darauf, eine Versöhnung zu fördern und dabei Hilfe zu leisten, sondern es zwingt unter Umständen die Parteien zur Versöhnung. Dieser Zwang kann natürlich nur ein mittelbarer sein dadurch, daß das Gesetz eine Scheidungsmöglichkeit nicht gewährt. Selbstverständlich ist eine verständnisvolle Einengung der Scheidungsmöglichkeiten kein Allheilmittel zur Erhaltung von Ehen; doch darf die Wirkung nicht unterschätzt werden. So schreibt z. B. OLGR Dr. Löwisch[3]): „Wird eine Scheidungsklage abgewiesen, dann fügen sich nach meinen Beobachtungen die Parteien in etwa 70% der Fälle diesem Spruch und setzen die Ehe fort, häufig sogar dann, wenn sie sich zunächst getrennt hatten."

a) Zu dieser Gruppe der zwangsweisen Erziehungsmittel gehört es, daß z. B. leichtere Eheverfehlungen überhaupt nicht zur Scheidung berechtigen. § 49 EheG setzt eine „schwere Eheverfehlung" voraus, ebenso früher § 1568 BGB. Ob eine Eheverfehlung schwer ist, richtet sich nach objektiven Gesichtspunkten[4]).

b) Hierher gehört ferner der Zwang zu klarer Entscheidung: Entweder Ehescheidung oder wirkliche Fortsetzung der Ehe (Versöhnung). Schon früher hatte die Ausschlußwirkung des § 616 ZPO und vor allem die Befristung des Scheidungsrechts dahin gewirkt, „reinen Tisch zu machen". Das Ehegesetz ist in diesem Bestreben ein gutes Stück weiter gegangen. Es hat die Halbheit des § 1575 BGB (Aufhebung der ehelichen Gemeinschaft) beseitigt; außerdem hat es durch die Neufassung des § 1353 II BGB einem Ehe-

[3]) Löwisch in DR 1937 S. 457.

[4]) vgl. RG in Warn. Rspr. 1914 Nr. 219: „Schwere Verletzungen der durch die Ehe begründeten Pflichten sind solche, die unter gewöhnlichen Verhältnissen auch bei einem von rechter ehelicher Gesinnung erfüllten Ehegatten eine völlige Entfremdung herbeiführen".

gatten die Möglichkeit genommen, sich hinter einem verjährten oder ziehenen Scheidungsgrund zu verschanzen und sich lebenslänglich unterhalten zu lassen, ohne an eine wahre Fortsetzung der Ehe zu denken.

c) Schließlich gehört hierher das Erfordernis der Unheilbarkeit der Zerrüttung. Eine auf § 49 EheG gestützte Scheidungsklage muß abgewiesen werden, wenn sich ergibt, daß die Zerrüttung nicht so tief ist, als daß eine Wiederherstellung einer dem Wesen der Ehe entsprechenden Lebensgemeinschaft nicht mehr erwartet werden kann — anders bei § 1568 BGB, wo die Möglichkeit künftiger Wiederaussöhnung der Parteien die Scheidung nicht ausschloß [5]).

Unheilbarkeit [6]) der Zerrüttung wir ferner verlangt bei den §§ 50 und 55 EheG. Auch bei den objektiven Scheidungsgründen der §§ 51 und 52 schließt die Aussicht auf Heilung oder Besserung die Scheidung aus. In § 53 (Unfruchtbarkeit) ist es zwar nicht ausdrücklich ausgesprochen, aber es ist anzunehmen, daß nach § 54 die Ehe nicht geschieden werden darf, wenn die Unfruchtbarkeit beseitigt werden kann und der unfruchtbare Gatte hierzu bereit ist. Eine Ausnahme gilt nur für die §§ 47 und 48, die überhaupt keine objektive Zerrüttung („Zerfall der Ehegemeinschaft"), sondern nur eine „Entfremdung" des verletzten Ehegatten voraussetzen. Doch selbst hier soll das Gericht bei Aussicht auf Versöhnung der Parteien das Scheidungsverfahren aussetzen (§ 620 n. F. ZPO).

3. Aufrechterhaltung der Ehe trotz Aussichtslosigkeit der Versöhnung (Prüfung der sittlichen Rechtfertigung der Scheidung).

Nur in Ausnahmefällen wird nach dem Ehegesetz eine Ehe trotz unheilbarer Zerrüttung aus sittlichen Erwägungen aufrecht erhalten, da grundsätzlich die Scheidung einer zerstörten Ehe auch sittlich gerechtfertigt ist. Es sind dies die Fälle der §§ 49 S. 2, 54 und 55 II S. 2 EheG:

Wer selbst eine Eheverfehlung begangen hat, hat bei richtiger Würdigung des Wesens der Ehe manchmal kein Recht, dem andern Ehegatten dessen Verfehlungen vorzuwerfen und sie als Scheidungs-

[5]) vgl. Staudinger § 1568 Anm. 6 a; RG in Recht 1913 Nr. 687.

[6]) Ich verwende den Ausdruck „unheilbar" der Kürze halber auch für die §§ 49 und 50 EheG, obgleich er im Gesetz nur bei § 55 verwendet wird.

grund zu benützen (§ 49 S. 2). Ferner kann unter den Voraussetzungen des § 54 EheG einem gesunden Ehegatten auferlegt werden, an der Ehe mit dem eheunfähigen andern Gatten festzuhalten, z. B. wenn der andere Gatte durch einen Kopfschuß im Krieg in unheilbare Geisteskrankheit verfallen ist und der Pflege des gesunden Gatten bedarf — nach § 1569 BGB hätte trotzdem geschieden werden müssen! — Schließlich muß nach § 55 II EheG eine unheilbar zerrüttete Ehe dann aufrecht erhalten werden, wenn der Beklagte dem Scheidungsbegehren des allein oder überwiegend schuldigen Ehegatten widerspricht und ausnahmsweise die Aufrechterhaltung der Ehe trotz der Zerrüttung sittlich gerechtfertigt ist. — Näher brauche ich auf die genannten Vorschriften hier nicht einzugehen, da ich sie bereits im ersten Teil der Arbeit eingehend besprochen habe. —

II. Mißbrauchsmöglichkeiten.

Solange ein Eherecht überhaupt bestimmte Scheidungsgründe kennt und die Ehescheidung nicht gänzlich freigibt, wird es immer Möglichkeiten geben, unter mißbräuchlicher Ausnützung der anerkannten Scheidungsgründe in Wirklichkeit aus anderen Gründen zur Scheidung zu gelangen. Trotzdem ist es natürlich nicht zwecklos, gegen den Mißbrauch anzukämpfen und ihn so gut als möglich zu verhindern. Durch die Anerkennung berechtigter Scheidungswünsche hat das Ehegesetz das Bedürfnis nach Gesetzesumgehung erheblich vermindert.

1. Einverständliche Scheidung.

Der wichtigste außergesetzliche Scheidungsgrund ist die Scheidung auf Grund übereinstimmenden Willens der Ehegatten. Die Einführung dieses Scheidungsgrundes ist, so viel ich sehe, in keinem der seit 1933 veröffentlichten Reformvorschläge mehr befürwortet worden. Die offene Zulassung der einverständlichen Scheidung hätte zwar manches für sich: Die Scheidungsprozesse würden sehr vereinfacht; außerdem ist der gemeinsame Scheidungswille häufig ein Anzeichen dafür, daß die Ehe zerrüttet ist. In der Tat lassen viele ausländische Scheidungsrechte die einverständliche Scheidung zu. Auch das Preußische Allgemeine Landrecht anerkannte wenigstens für kinderlose Ehen die einverständliche Scheidung, „sobald weder Leichtsinn, oder Uebereilung,

noch heimlicher Zwang von der einen oder anderen Seite zu besorgen" waren (§ 716/II/1 ALR). Aber gerade hierin liegt eben die Gefahr, daß es einem Richter schwer fällt, gegen die übereinstimmenden Aussagen der Parteien den „Leichtsinn", die „Uebereilung" oder den „heimlichen Zwang" festzustellen. Es könnte so aus einem augenblicklichen Entschluß oder einem vorübergehenden Zerwürfnis heraus Ehen geschieden werden, die sonst durchaus haltbar und wertvoll wären.

Im wesentlichen ist es jedoch ein weltanschaulicher Grund, der die Anerkennung der einverständlichen Scheidung verbietet. Nach nationalsozialistischer Auffassung ist die Ehe kein bloßer Vertrag, der von den Vertragschließenden nach Belieben wieder gelöst werden könnte; vielmehr übernehmen die Ehegatten durch die Eheschließung Pflichten gegenüber der Volksgemeinschaft, denen sie sich nicht ohne weiteres entziehen dürfen. — „Durch das Scheidungsrecht muß jedem klar gemacht werden, daß die Eingehung der Ehe auf einer anderen Ebene liegt als der Abschluß eines Vertrages, da die Ehe, abgesehen von Ausnahmefällen, die als Unglück zu betrachten sind, unauflöslich ist und ihr Fortbestand nicht lediglich von der Willkür der Beteiligten abhängt."[1]). —

Scheidungs*recht* und Scheidungs*wirklichkeit* sind jedoch leider nicht dasselbe. In der Scheidungswirklichkeit spielt die einverständliche Scheidung eine nicht geringe Rolle:

a) Früher boten naturgemäß die absoluten Scheidungsgründe einen besonderen Anreiz zur Tarnung der einverständlichen Scheidung, da mit ihrer Hilfe die Ehescheidung besonders leicht war. Eine große Rolle spielte hierbei der *Ehebruch*. Entweder wurde von einem Gatten im Einverständnis mit dem andern ein Ehebruch tatsächlich begangen oder die Verzeihung eines begangenen Ehebruchs verschwiegen oder ein Ehebruch dem Gericht bloß vorgespiegelt. Auch heute noch sind diese Möglichkeiten gegeben, denn das Ehegesetz hat hieran nicht viel zu ändern vermocht. Zwar ist auch heute an sich das Scheidungsrecht ausgeschlossen, wenn der klagende Ehegatte dem Ehebruch zugestimmt oder sonstwie seine Hand dabei im Spiel gehabt hat oder wenn er ihn verziehen hat Aber es ist eben für einen Richter trotz des erweiterten Untersuchungsgrundsatzes (§ 622 n. F. ZPO) nicht leicht, der Wahrheit auf den Grund zu kommen, da häufig keine neutralen Zeugen vorhanden sind. Eine kleine Erschwerung ist insofern eingetreten, als der klagende Ehegatte sich nach dem (angeblichen) Ehebruch nicht so verhalten darf, als habe er denselben als ehezerstörend nicht empfunden (§ 56 EheG).

[1]) Larenz in DR 1937 S. 186.

b) Ein „vornehmerer" Weg zu einverständlicher Scheidung war die bösliche Verlassung. § 1567 BGB enthielt zwei Tatbestände: 1. eine Verlassung, bei der der Aufenthalt des Ehegatten, der die Trennung vollzogen hatte, derart unbekannt war, daß gegen ihn bereits seit einem Jahr die öffentliche Zustellung zulässig war. 2. eine formale Verlassung, wonach die Scheidung möglich wurde, wenn der eine Gatte einem Urteil auf Wiederherstellung der ehrlichen Gemeinschaft mindestens ein Jahr lang gegen den Willen des andern keine Folge geleistet hatte. Dieser formale Tatbestand (§ 1567 II S. 1 BGB) bot geradezu einen Anreiz zum Mißbrauch. Das Verfahren bestand darin, daß einer der Gatten den andern auf Verabredung verließ und sich der ehelichen Gemeinschaft fernhielt. Der Verlassene mußte dann Klage auf Wiederherstellung des ehelichen Lebens erheben und dabei allerdings dem Gericht vortäuschen, daß es ihm mit seinem Wiederherstellungswunsch ernst sei.[2]). Wenn er daraufhin den andern Gatten „vergeblich" zur Rückkehr aufgefordert hatte, so konnte er nach Ablauf eines Jahres Scheidungsklage erheben, die mit Erfolg endete, falls das Gericht nicht noch im letzten Augenblick den Schwindel entdeckte.

Nach dem Ehegesetz ist die bösliche Verlassung als selbständiger Scheidungsgrund gänzlich weggefallen. Bösliche Verlassung kann heute unter dem Gesichtspunkt der schweren Eheverfehlung nach § 49 zur Scheidung führen. Wie weit diese Gesetzesänderung bewirkt hat und noch bewirken wird, die bösliche Verlassung dem Mißbrauch zu entziehen, läßt sich jetzt noch nicht sagen.

c) Eine neue Möglichkeit einverständlicher Scheidung ergibt sich aus § 48 EheG (Fortpflanzungsverweigerung). Fortpflanzungsverweigerung ist ein absoluter Scheidungsgrund. Wenn nun — vor allem bei kinderlosen Ehen — ein Ehegatte behauptet, der andere habe sich geweigert, Nachkommenschaft zu erzeugen, bzw. zu empfangen, und der andere Gatte dies zugibt, wie sollte ein Richter dann das Gegenteil feststellen, zumal es sich hier um Dinge handelt, für die Zeugen in

[2]) Wie wenig ernst die Klage auf Herstellung der ehelichen Gemeinschaft von vielen Gerichten genommen und tatsächlich nur als formale Vorstufe der Scheidung wegen böslicher Verlassung betrachtet wurde, geht nachträglich noch daraus hervor, daß es nach Inkrafttreten des Ehegesetzes bestritten war, ob nach Wegfall des § 1567 BGB eine Klage auf Herstellung der ehelichen Gemeinschaft überhaupt noch zulässig sei oder ob es nicht am Rechtsschutzinteresse fehle (vgl. KG in JW 1939 S. 42; Bergenroth in DR 1939 S. 27 f).

der Regel nicht vorhanden sind[3]). Freilich gilt im nationalsozialistischen Staat grundlose Fortpflanzungsverweigerung als schwere Verfehlung gegenüber der Volksgemeinschaft. Aber auch dieser Abhaltungsgrund ist nicht unbedingt wirksam, da manche Ehegatten, für den Preis der Erlangung der „Freiheit" ihre Bloßstellung vor den wenigen im Gerichtssaal anwesenden Personen in Kauf nehmen werden — nach § 170 GVG ist bei Verhandlungen in Ehesachen nunmehr die Oeffentlichkeit ausgeschlossen —.

b) Einen zweiten neuen Weg zur Scheidung im beiderseitigen Einverständnis bietet § 55 EheG. Voraussetzung ist nur eine dreijährige Aufhebung der häuslichen Gemeinschaft und eine unheilbare Zerrüttung der Ehe. Dieser Weg dürfte fast immer zum Ziele führen; denn ein Richter wird, wenn ihm beide Ehegatten übereinstimmend erklären, nicht mehr zusammenleben zu können, schwerlich in der Lage sein, eine andere Feststellung zu treffen. Aus diesem Grund hat auch der Gesetzgeber ein ausschließlich auf dem Zerrüttungsgedanken fußendes Scheidungsrecht, das „die einverständliche Scheidung fast schrankenlos"[4]) ermöglicht hätte, abgelehnt; die in § 55 EheG eingebaute dreijährige Trennungsfrist macht eine einverständliche Scheidung zwar nicht unmöglich, aber hält sie doch in Schranken. Wenn der übereinstimmende Wille beider Ehegatten auseinanderzukommen drei Jahre hindurch ununterbrochen anhält, wird ohnehin in aller Regel die Ehe unheilbar zerrüttet sein, so daß die Gemeinschaft an der Aufrechterhaltung dieser Ehe kein Interesse mehr hat und deshalb die Verfügung über die Ehe dem freien Willen der Gatten überlassen kann.[5]).

2. Einseitige Ehekündigung.

Ein schlimmerer Mißbrauch als die einverständliche Scheidung ist die einseitige Ehekündigung. Ihre Ermöglichung bedroht die Grundlagen der Ehe. — „Die Lösung der Ehe lediglich auf Grund willkürlichen Verlangens eines der Gatten kann nur der vertreten, der den

[3]) vgl. Freisler S. 181: „Der weise, Menschen kennende Richter wird Mühe haben, den wahren Sachverhalt zu erkennen. Dabei kommt es darauf an, daß nicht richterliche Leichtgläubigkeit die Möglichkeit bietet, hier paragesetzlich einen in gewissen dekadenten Kreisen vielleicht bald modernen Weg zur Scheidung auf beiderseitiges Verlangen zu entdecken und erfolgreich zu begehen!"

[4]) Amtl. Begr. DJ 1938 S. 1108.

[5]) vgl. Mößmer in ZAkDR 1939 S. 292.

sittlichen Gehalt der Ehe überhaupt leugnet. Dieser Standpunkt vernichtet . . . die Würde und Ehre der menschlichen Persönlichkeit, indem er jeden Partner der Willkür des andern völlig preisgibt. Er mißachtet die Treue, die das sittliche Wesen der Ehe wie jeder anderen Gemeinschaft ausmacht, ohne die keine Ehre und keine wirkliche Freiheit möglich ist. Er erhebt die nackte Willkür des Individuums über jedes Gesetz, über die Zucht, die Gesittung, ohne die der Mensch unter das Tier herabsinkt." [6]). —

Selbstverständlich hat in Deutschland seit 1933 niemand mehr die Einführung der einseitigen Ehekündigung befürwortet. Trotzdem hat die allgemeine Ablehnung und Bekämpfung nicht zu verhindern vermocht, daß es auch hier Umwege gibt:

a) Schon nach dem BGB war es trotz des strengen Verschuldensgrundsatzes nicht ausgeschlossen, daß ein zur Scheidung entschlossener und ebenso gewandter wie gesinnungsloser Ehegatte gegen den Willen des andern die Scheidung erzwingen konnte. Dies konnte so geschehen, daß der Scheidungswillige durch geschicktes und unmerkliches Verhalten einen Ehebruch oder eine sonstige Verfehlung des andern Gatten herausforderte und sich auf diese Weise einen Scheidungsgrund verschaffte.

b) Heute hat es der Gesinnungslose insofern leichter, als er sich sogar durch *eigenes* Verhalten einen Scheidungsgrund verschaffen kann, indem er — wegen § 55 II, 2 EheG nicht allzu offen in frivoler Absicht — einseitig den Zustand unheilbarer Zerrüttung seiner Ehe herbeiführt und die häusliche Gemeinschaft mindestens drei Jahre lang aufhebt (§ 55 EheG). Dies ist möglich, weil die unheilbare Zerrüttung im Sinne des Ehegesetzes zwar auf Grund bestimmter Tatsachen objektiv *feststellbar* sein muß, aber nicht objektiv *gerechtfertigt* [7]) zu sein braucht. — Im Gegensatz zu Freisler [8]) verlangt das Ehegesetz keine objektiv *begreifliche* Zerrüttung (d. h. begreiflich vom Standpunkt eines Volksgenossen mit einem Durchschnittsmaß sittlichen Verantwortungsbewußtseins), sondern nur eine objektiv *feststellbare* Zerrüttung. —

---

[6]) Larenz in DR 1937 S. 185.

[7]) vgl. RG in DR 1939 S. 640: „Es ist unerheblich, ob irgendwelche Vorgänge den Verlust der ehelichen Gesinnung . . . *rechtfertigen*. Entscheidend ist nur, daß wenigstens einer der Gatten die eheliche Gesinnung in einem solchen Maße verloren hat, daß die Ehe als unheilbar zerrüttet anzusehen und eine Beseitigung des Zustands nicht mehr zu erwarten ist."

[8]) s. Freisler S. 153, 152.

c) Der absichtlichen Verschaffung von Scheidungsgründen steht das mißbräuchliche Vorschieben formell vorhandener Scheidungsgründe in der Wirkung gleich; z. B. ein Ehegatte, dem es mit Hilfe eines Detektivs gelungen ist, eine Eheverfehlung des andern aufzudecken, klagt deswegen auf Scheidung, obgleich er sich durch diese Verfehlung nicht im geringsten verletzt fühlt, und sein wahrer Scheidungsgrund ein ganz anderer ist. Das BGB hat versucht, diesem Mißbrauch entgegenzutreten durch Aufstellung des Erfordernisses eines Ursachenzusammenhangs zwischen Eheverfehlung und Zerrüttung. Nach Maßgabe des § 56 hat das Ehegesetz dieses Erfordernis bis zu einem gewissen Grad sogar auf die absoluten Scheidungsgründe ausgedehnt. Auch bei § 50 EheG ist ein ursächlicher Zusammenhang zwischen dem ehewidrigen Verhalten und der Zerrüttung vorausgesetzt. Bei den §§ 51—53 EheG allerdings ist keinerlei Ursachenzusammenhang erforderlich, sodaß es also an sich möglich ist, daß ein Ehegatte, den z. B. die Unfruchtbarkeit des andern in keiner Weise stört, trotzdem die Unfruchtbarkeit als Scheidungsgrund vorschiebt. In krassen Fällen hilft § 54. Auch bei § 55 ist die unheilbare Zerrüttung — in Verbindung mit dreijähriger Aufhebung der häuslichen Gemeinschaft — ohne weiteres selbst Scheidungsgrund. —

Zusammenfassend läßt sich sagen, daß das Ehegesetz durch ein kluges Erziehungssystem versucht, wankende Ehen, die keine eigentlichen Fehlehen sind, nach Möglichkeit aufrecht zu erhalten. Außerdem ist das Ehegesetz den Mißbräuchen des Scheidungsrechts teilweise mit Erfolg entgegengetreten, insbesondere allerdings durch gesetzliche Anerkennung berechtigter Scheidungswünsche. Freilich haben die neuen Scheidungsgründe notwendigerweise auch neue Mißbrauchsmöglichkeiten mit sich gebracht.

Nur an einer Stelle habe ich eine wesentliche Lücke im Erziehungssystem und infolgedessen eine große Mißbrauchsgefahr festgestellt: § 55 EheG ist die einzige Bestimmung, wonach ein scheidungswilliger Ehegatte einseitig und ohne von seinem Willen nicht völlig abhängige Tatsachen oder Ereignisse (z. B. provozierte Verfehlung des andern Gatten, böswillige Förderung einer Geisteskrankheit oder mißbräuchliches Vorschieben zufällig vorhandener Unfruchtbarkeit) sich einen Scheidungsgrund verschaffen kann. Die mindestens dreijährige Aufhebung der häuslichen Gemeinschaft kann einseitig erfolgen und, wie vorhin ausgeführt, auch die unheilbare Zerrüttung[9]).

[9]) vgl. RG in DJ 1939 S. 526: „Eine eheliche Gemeinschaft findet ihre Grundlage in einem gegenseitigen Verhältnis, das auf Liebe, Achtung und Treue

Der Scheidungswillige hat es also – vorausgesetzt, daß sein Vorgehen nicht allzu offen in frivoler Absicht erfolgt — tatsächlich in der Hand, einseitig die Scheidung zu erzwingen, da die Beachtlichkeit des Widerspruchs nach § 55 II S. 2 Ausnahme ist[10]). Unter Abschnitt E werde ich auf die damit zusammenhängenden Fragen näher eingehen.

D. Erleichterung der Scheidung?

I. Es ist schon behauptet worden, die Frage, ob die Scheidung durch das neue Ehegesetz gegenüber den alten Bestimmungen des BGB erleichtert oder erschwert sei, könne in dieser Form überhaupt nicht gestellt werden. Die grundsätzliche Betrachtungsweise des Eheproblems sei heute gegenüber der liberalistischen Zeit so sehr verändert, daß man nicht von einer Erleichterung oder Erschwerung, sondern von einer grundlegenden gesetzlichen Andersgestaltung der Ehe in ihrem Werden und Vergehen sprechen müsse. Das neue Scheidungsrecht könne mit dem alten gar nicht verglichen werden[1]).

Richtig ist, daß der Nationalsozialismus die Eheauffassung grundlegend geändert hat. Im Reformschrifttum ist daher an zahlreichen Stellen der Ruf ertönt, man dürfe nicht den Vergleich mit dem Scheidungsrecht des BGB zur Richtschnur für die Erneuerung machen[2]); es sei verfehlt, an die Reform des Ehescheidungsrechts lediglich unter dem Gesichtspunkt heranzugehen, ob dadurch die Scheidung dem einzelnen erleichtert oder erschwert würde[3]); man müsse sich vielmehr von den alten Gedankengängen losmachen und aus der nationalsozialistischen Eheauffassung heraus eine gänzliche Andersgestaltung des Scheidungsrechts herbeiführen.

War es in der Reformzeit berechtigt und notwendig, sich von einem Vergleich mit dem alten Recht zu lösen, um den neuen Gedanken unverfälscht zum Durchbruch zu verhelfen, so ist es heute, nachdem das Ziel der Reform durch das Ehegesetz erreicht ist, eigentlich nicht

beruht. Fehlt es daran auch nur auf der einen Seite, so ist dieses Verhältnis zerrüttet".

[10]) vgl. die Ausführungen oben S. 43 ff.

[1]) Ficker in JW 1938 S. 2068; Scanzoni S. 2.

[2]) vgl. Freisler S. 115.

[3]) vgl. Larenz in DR 1937 S. 184; Mößmer S. 15; Droege in JW 1937 S. 2009; Freisler S. 28.

recht verständlich, weshalb, rückschauend, ein Vergleich zwischen dem alten und neuen Scheidungsrecht unmöglich sein sollte. Die weltanschaulich bedingte „Andersgestaltung" steht doch einem Vergleich nicht im Wege. Es wird niemand leugnen, daß man die Frage, ob die Ehescheidung nach sowjetrussischem Recht leichter sei als nach deutschem, in dieser Form stellen und bejahen kann — trotz der grundsätzlich verschiedenen Eheauffassungen.

Die meisten Volksgenossen, die über das neue Ehescheidungsrecht lesen oder hören, stellen ihre erste Frage dahin, ob die Ehescheidung gegenüber früher schwerer oder leichter geworden ist. Die Tatsache, daß die Frage im Volke häufig gestellt wird, ist der beste Beweis dafür, daß sie gestellt werden kann und infolgedessen auch beantwortet werden muß.

II. Ich möchte, um die Antwort zu finden, zunächst ganz schematisch das alte und neue Scheidungsrecht einander gegenüberstellen, um so die gesetzlichen Erleichterungen und Erschwerungen festzustellen:

1. Bei Ehebruch kann die Einführung des § 56 EheG eine Erschwerung der Scheidung mit sich bringen, da sich der Kläger unter Umständen entgegenhalten lassen muß, daß er den Ehebruch des Beklagten als ehezerstörend nicht empfunden habe.

Bei Doppelehe und widernatürlicher Unzucht — welche Verfehlungen früher dem Ehebruch als absolute Scheidungsgründe gleichstanden, heute dagegen nur unter den Voraussetzungen des § 49 EheG zur Scheidung führen können — hat der Kläger sogar seinerseits die Beweislast dafür, daß seine Ehe dadurch unheilbar zerrüttet worden sei.

Der Wegfall der Lebensnachstellung als eines selbständigen, absoluten Scheidungsgrundes (§ 1566 BGB) hat praktisch keine besondere Bedeutung, da Lebensnachstellung eine derart schwere Verfehlung ist, daß die Voraussetzungen des § 49 EheG wohl immer gegeben sein werden.

Bei böslicher Verlassung (§ 1567 BGB) ist zwar heute ebenfalls erforderlich, daß der Kläger die Voraussetzungen des § 49 EheG, insbesondere die unheilbare Zerrüttung, nachweist; doch überwiegen trotzdem die Erleichterungen der neuen Regelung, da die oben S. 19 näher besprochenen Nachteile der „uneigentlichen" und „eigentlichen" böslichen Verlassung des BGB (§ 1567 II Ziff. 1 u. 2) weggefallen sind.

Als neuer „absoluten" Scheidungsgrund führt das Ehegesetz die Fortpflanzungsverweigerung (§ 48) auf. Dies bedeutet eine Erleich-

terung, da Fortpflanzungsverweigerung früher nur unter dem Gesichtspunkt des § 1568 BGB zur Scheidung führen konnte.

§ 49 Satz 1 EheG bringt gegenüber § 1568 BGB in der Regel eine kleine Erschwerung, da § 49 EheG Unheilbarkeit[4]) der Zerrüttung verlangt, während § 1568 BGB auf die Zumutbarkeit zur Ehefortsetzung abstellte, deren Grenze in einer individualistischen Zeit im allgemeinen schon vor dem Bereich der Unheilbarkeit lag[5]).

Bei beiderseitigen Verfehlungen dürfte eine Klageabweisung in Zukunft wohl seltener vorkommen, da § 49 S. 2 EheG auf die sittliche Rechtfertigung des Scheidungsbegehrens abstellt und deshalb regelmäßig nur dann zur Anwendung kommt, wenn die beiderseitigen Verfehlungen in innerem Zusammenhang stehen, während nach der Rechtsprechung zu § 1568 BGB die Zumutbarkeit der Ehefortsetzung sich weitgehend nach der Größe der beiderseitigen Schuld richtete, sodaß dem Kläger in Anbetracht seiner eigenen Schuld die Fortsetzung der Ehe unter Umständen gewissermaßen als Strafe — auch dann zugemutet wurde, wenn die Verfehlung des Beklagten in keinerlei innerem Zusammenhang mit der Verfehlung des Klägers stand.

2. Alle bisher genannten Erleichterungen und Erschwerungen treten jedoch völlig in den Hintergrund gegenüber der starken Vermehrung der nichtschuldbedingten Scheidungsgründe. Das BGB anerkannte nur die Geisteskrankheit (§ 1569), während im Ehegesetz vier neue Scheidungsgründe hinzugekommen sind: Auf geistiger Störung beruhendes Verhalten (§ 50), ansteckende oder ekelerregende Krankheit (§ 52), Unfruchtbarkeit (§ 53), Auflösung der häuslichen Gemeinschaft (§ 55). Auch die Voraussetzungen der Scheidung wegen Geisteskrankheit selbst sind in § 51 EheG nicht mehr so strenge wie früher. Weggefallen ist das Erfordernis, daß die Geisteskrankheit während der Ehe mindestens drei Jahre gedauert haben muß; ferner wird nicht mehr verlangt, daß jede Aussicht auf Wiederherstellung der geistigen Gemeinschaft ausgeschlossen sein muß, sondern nur noch, daß die Wiederherstellung „nicht erwartet werden kann"; — umgekehrt darf allerdings heute nicht geschieden werden, wenn das Scheidungsbegehren sittlich nicht gerechtfertigt ist (§ 54 EheG).

Die stärkste Erweiterung und Erleichterung der Scheidungsmöglichkeit bringt § 55 EheG. Seine beiden einzigen Voraussetzungen sind unheilbare Zerrüttung der Ehe und mindestens dreijährige Aufhebung der häuslichen Gemeinschaft — letztere Voraussetzung bedeutet

[4]) vgl. Anm. 6 oben S. 64.

[5]) vgl. Staudinger § 1568 Anm. 6 a; RG in Recht 1913 Nr. 687.

allerdings, wie ich oben S. 59 f dargestellt habe, eine nicht unwesentliche Einschränkung des reinen Zerrüttungsgrundsatzes. Liegen jedoch die beiden Voraussetzungen vor, so hat § 55 ein umfassendes Anwendungsgebiet. Er umfaßt alle andern Scheidungsgründe und durchbricht ihre sämtlichen Beschränkungen, z. B. §§ 47 II, 49 S. 2, 56, 57[6]); beispielsweise kann nach § 55 derjenige die Scheidung begehren, der den Ehebruch seines Gatten zwar zunächst verziehen hat — und deshalb wegen § 56 nicht mehr nach § 47 auf Scheidung klagen kann —, nachher aber innerlich doch nicht über die Verfehlung hinweggekommen ist und sich deshalb von seinem Gatten getrennt hat. § 55 bringt also schon insoweit eine spürbare Erleichterung. Die wesentlichste Bedeutung des § 55 liegt jedoch in der Erweiterung der Scheidungsmöglichkeit auf sämtliche denkbaren Fälle, sofern sie sich nur in einer unheilbaren Zerrüttung und dreijährigen Aufhebung der häuslichen Gemeinschaft äußern. Von besonderer Wichtigkeit ist § 55 für diejenigen Fälle, wo der Kläger dem beklagten Ehegatten eine Schuld an der Zerrüttung der Ehe nicht nachweisen kann oder wo ihn selbst das alleinige oder überwiegende Verschulden trifft.

Als eine Erleichterung der Ehescheidung sei schließlich noch § 80 EheG erwähnt, wonach die Ehegatten heute schon vor der Scheidung rechtsgültige Unterhaltsverträge abschließen können, die „nicht schon deshalb nichtig sind, weil sie die Scheidung *erleichtert* oder *ermöglicht* haben".

3. Zusammenfassend läßt sich feststellen, daß das Ehegesetz — von den weniger wichtigen einzelnen Erleichterungen oder Erschwerungen im Bereich der alten Scheidungsgründe abgesehen — die Scheidungsmöglichkeit durch Schaffung neuer Tatbestände erheblich *erweitert* hat (§§ 50, 52, 53 und insbes. 55). Diese Erweiterung bedeutet selbstverständlich auch eine Erleichterung der Scheidung. Denn während in den betreffenden Fällen die Scheidung früher entweder überhaupt nicht oder doch nur auf Umwegen erfolgen konnte, ist sie heute auf ehrlichem und einfachem Wege möglich. Eine *allgemeine* Erleichterung der Scheidung, wie vielleicht manche sie erhofft hatten, ist nicht eingetreten, insbesondere deshalb, weil das Ehegesetz sich mit Recht von dem uneingeschränkten Zerrüttungsgrundsatz abgewandt hat. Die eingeführten Erweiterungen bzw. Erleichterungen liegen alle auf einer Linie, nämlich der Anerkennung völkischer Notwendigkeiten; es war nicht das Ziel der Scheidungsreform, dem *Einzelnen* die Ehescheidung zu erleichtern im Sinne einer individualistischen Eheauffassung.

[6]) vgl. Danielcik in JW 1938 S. 2867.

In dem — bei einer Betrachtung des Scheidungsrechts lieber nie zu übergehenden — Bereich der Mißbrauchsmöglichkeiten habe ich als wesentlichste Veränderung und zugleich bedenkliche Erleichterung den § 55 festgestellt.

III. Eine Erleichterung der Scheidungsmöglichkeit als solche ist ungefährlich und im Falle des Ehegesetzes sogar zu begrüßen. Bis zu einem gewissen Grad ist sogar eine Zunahme der statistischen Ehescheidungsziffern unbedenklich. Bedenklich wird eine Scheidungserleichterung erst, wenn dadurch der Ehewille (die Ehemoral) gelockert wird.

„Die Regelung des Scheidungsrechts wird immer in gewisser Weise auf die Zahl der Ehescheidungen in einem Staat einwirken . . . Es würde jedoch eine unzulässige Ueberbewertung der Macht des Gesetzes im Gebiete sittlicher Haltung und Bewährung bedeuten, wollte man annehmen, daß dem Scheidungsgesetz und seiner Gestaltung ein wirklich maßgebender Einfluß auf die Haltbarkeit der Ehen zukäme." [7]). Das Scheidungsrecht ist also nur ein Faktor der Scheidungshäufigkeit. Von wesentlicherem Einfluß als das Gesetz ist die Volkserziehung: „Ein Volk wird von den gesetzlich gegebenen Scheidungsmöglichkeiten umsoweniger Gebrauch machen, je höher es den sittlichen Wert der Ehe einschätzt." [8]). Auch in Sowjetrußland ist nicht das Scheidungsgesetz die Ursache der vielen Ehescheidungen, sondern die restlose Zerstörung des Instituts der Ehe und Familie und die Zersetzung aller überindividuellen Bindungen.[9]). In Deutschland dagegen wird umgekehrt das Volk durch den Nationalsozialismus zu Verantwortungsfreudigkeit und Verständnis für Sippe und Familie erzogen. — „Die Erziehung zur Ehe wie zum Volkstum überhaupt ist heute eine ganz andere als einst. Die Entwicklung der Eheschließungsziffer seit der Machtergreifung spricht da Bände . . . Wir dürfen daher davon ausgehen, daß ein Wandel in der Haltung des Volkes eingetreten ist, der sich unmittelbar und tief regenerierend auf die Ehe auswirkt." [10]). —

Es darf jedoch nicht übersehen werden, daß das Scheidungsrecht immerhin einer der Faktoren ist, die auf den Scheidungswillen und die Scheidungshäufigkeit von Einfluß sind. Ist der Weg in die „Freiheit" an einer Stelle des Scheidungsrechts besonders verlockend,

[7]) Seydel in DR 1937 S. 209.
[8]) Guthjahr in DRechtspfl 1937 S. 201.
[9]) vgl. Seydel in DR 1937 S. 209.
[10]) Freisler S. 115.

so ist die daraus sich ergebende „Erziehung nach der schlechten Seite" nach menschlicher Voraussicht auf die Dauer stärker als die positive Erziehungsarbeit, jedenfalls solange sich diese auf bloße Gesinnungserziehung beschränkt und sich nicht zur Bekämpfung des schlechten Beispiels auch gesetzlicher Zwangsmaßnahmen bedient. Eine solche gefährliche Stelle ist, wie ich oben S. 69 und S. 70/71 nachgewiesen habe, der § 55 EheG. In einigen Jahren wird es sich zeigen, daß nach § 55 manche Ehen geschieden werden müssen, die vielleicht an sich haltbar gewesen wären.

Im folgenden Abschnitt werde ich dieses Problem eingehend behandeln.

E. § 55 Abs. 2 EheG.

I. Die Gefahr des § 55.

Die Gefahr des § 55 habe ich darin gesehen, daß jeder Ehegatte einseitig und aus willkürlichen Gründen die beiden Voraussetzungen (dreijährige Aufhebung der häuslichen Gemeinschaft und unheilbare Zerrüttung der Ehe) herbeiführen kann. Liegen die beiden Voraussetzungen vor, so muß die Ehe regelmäßig geschieden werden. Die durch § 55 vorgeschriebene Betrachtungsweise ist *final, nicht kausal*: Im Mittelpunkt steht die Frage, ob der nun einmal bestehende *Zustand* vom volkspolitischen Standpunkt aus durch eine Scheidung günstig verändert wird oder nicht; die einstige *Schuld* an der Zerrüttung ist in aller Regel nur von Bedeutung für die Zulässigkeit des Widerspruchs, nicht für dessen Beachtlichkeit.

Lehrreich ist die grundlegende Entscheidung des Reichsgerichts zu § 55 (DJ 1939 S. 526 ff). Es wird dort mit drastischen Worten die „traurige Lage" der Beklagten geschildert und bedauert und der Kläger getadelt, der durch die Zerrüttung seiner Ehe „schwere Schuld" auf sich geladen habe. Trotzdem triumphiert am Ende der Kläger, da in Anbetracht des im Zeitpunkt des Urteils bestehenden Zustands die Scheidung das geringere Uebel ist — d. h. nachdem es der Kläger nun einmal mit der Zerrüttung seiner alten Ehe so weit hat kommen lassen —.

Die heutige Rechtsprechung zu § 55 ist ungefährlich, solange es sich um sogenannte „alte Fälle" handelt, deren Beseitigung mit zu den wichtigsten Aufgaben des Ehegesetzes gehört. Kommen aber einmal

vom Sommer 1941 ab diejenigen Fälle vor die Gerichte, wo die häusliche Gemeinschaft erst nach Inkrafttreten des Ehegesetzes aufgehoben worden ist, so erheben sich doch schwere Bedenken. Bleibt die Rechtsprechung dann weiterhin im heutigen Umfang scheidungsfreundlich, so muß dies allmählich vom Volk als Ganzem bemerkt werden, was eine zwar nicht meßbare, aber doch auf die Ehegesinnung des Volkes einwirkende Folge haben muß.

Freilich wird sich diese „negative Erziehung" nicht ungehemmt auswirken können. Dazu sind die sittlichen Grundlagen der Ehe im deutschen Volk viel zu fest verwurzelt. Groß und in ihrer Wirkung kaum abschätzbar sind die Gegenkräfte, die vom Nationalsozialismus ausgehen, der durch Stärkung der Verantwortungsfreudigkeit und Weckung des Sinnes für Sippe und Familie eheerhaltend wirkt. — „Wozu im Elternhaus, in der Schule, im BDM das deutsche Mädel heranreift, wozu im Elternhaus, in der Schule, in der Hitlerjugend der deutsche Junge erzogen wird, welche Ideale in der NSDAP und ihren Gliederungen gepflegt und von den Führern vorgelebt werden, das ist für die Gestaltung der deutschen Ehe viel bedeutsamer als alle staatlichen Maßnahmen." [1]). — Es ist auch zu hoffen, daß nach erfolgter „Liquidation der alten Fälle" die seit Inkrafttreten des Ehegesetzes merklich angestiegenen Scheidungsziffern [2]) wieder zurückgehen werden [3]). Trotzdem glaube ich, daß man auf einem so wichtigen Gebiet wie dem der Ehe nicht alles der Gesinnungserziehung — und wirtschaftlichen oder sozialen Maßnahmen — überlassen darf. Auch auf zahlreichen andern Gebieten sind ja gerade in den letzten Jahren die Strafbestimmungen verschärft oder neue Verbote und Beschränkungen eingeführt worden, obgleich doch durch die nationalsozialistische Erziehungsarbeit in vielen Fällen sich die Gefahr ihrer Uebertretung stark vermindert hat. Warum sollte man gerade auf dem Gebiet des Eherechts so viel von außergesetzlicher Erziehung abhängen lassen? Denn es gibt immer zweierlei asoziale Menschenklassen: veranlagte Verbrecher und Willensschwache. Auf die Ehe angewandt wird man die verbrecherisch Veranlagten weder durch außergesetzliche Erziehung noch durch gesetzlichen Zwang von Treulosigkeit und mißbräuchlicher Scheidung abhalten können und vielleicht auch gar nicht wollen; dagegen kann man die Willensschwachen, die

[1]) Freisler S. 4.

[2]) LGRDr. Dreßler-Freiberg berichtet, daß am dortigen Landgericht im letzten Halbjahr vor Inkrafttreten des Ehegesetzes 135 Ehescheidungen vorgekommen seien, dagegen im ersten Halbjahr nachher 198, davon allein 61 aus § 55 EheG (DJ 1939 S. 380).

[3]) vgl. Barth in DR 1939 S. 471.

eine Scheidung angenehmer finden als die harte Pflicht, „aus ihrer Ehe das Beste zu machen", durch stärkere Mittel, als bloße Gesinnungserziehung häufig davon abhalten, ihre Ehe mutwillig zu zerrütten.

II. Bis jetzt keine gesetzliche Abhilfe.

Es scheint eigentlich merkwürdig, daß das Gesetz bis jetzt keinerlei Handhabe bietet, um der Zerstörung einer Ehe einigermaßen wirksam entgegenzutreten.

1. RGZ 151 S. 159 ff hat erneut die alte Rechtsprechung des Reichsgerichts bestätigt, wonach ein Ehegatte, der trotz eines ehebrecherischen Verhältnisses des andern Teils an der Ehe festhalten will, weder gegen den andern noch gegen den mitschuldigen Dritten auf Unterlassen klagen kann: „Es würde den . . . Absichten des Gesetzgebers durchaus widersprechen, wenn man auf dem Umwege der Verurteilung zur Unterlassung einer die persönlichen Pflichten des Ehegatten verletzenden Handlung die Möglichkeit eines Zwangsverfahrens nach § 890 ZPO eröffnen wollte."

2. Auch die Klage auf Herstellung des ehelichen Lebens hat höchstens moralische Wirkung, da sie nicht vollstreckt werden kann (§ 888 II ZPO).

Die Maßnahmen, die der ehewillige Gatte gegen eine mutwillige Ehezerrüttung des andern Gatten ergreifen kann, sind also sehr bescheiden.

3. Selbstverständlich dann, wenn der eine Ehegatte allzu offen in frivoler Absicht und nach vorgefaßtem Plan die Ehe zerrüttet, die häusliche Gemeinschaft aufhebt und darauf nach drei Jahren auf Scheidung klagt, wird der Widerspruch des andern nach § 55 II S. 2 EheG trotz aller für eine Scheidung sprechenden Umstände wohl immer für beachtlich erklärt werden müssen. Denn die Erhaltung des Wertes der Ehe als Einrichtung, der durch die Anerkennung einer planmäßigen Verstoßung zweifellos schwer herabgesetzt würde, ist in Interesse der Volksgemeinschaft wichtiger, als die Scheidung einer einzelnen zerrütteten Ehe und die Ermöglichung einer bevölkerungspolitisch wertvollen neuen Ehe. Allein Beispiele derartig offen und planmäßig betriebener Scheidungen werden wohl immer selten bleiben. Vielmehr verlaufen die für § 55 in Frage kommenden Fälle in

der Mehrzahl ungefähr so, daß ein Ehegatte nach einem Zerwürfnis zunächst einmal die häusliche Gemeinschaft aufhebt, ohne schon endgültig und unabänderlich zur Scheidung entschlossen zu sein. Während des Getrenntlebens fängt er mit einem Dritten — den er meistens schon vorher gekannt hat und der die Ursache der ehelichen Zerrüttung gewesen ist — ein Verhältnis an. Erst allmählich reift dann der endgültige Entschluß zur Scheidung in dem Maße wie sich das außereheliche Verhältnis festigt. Dabei ist kein Zweifel, daß der endgültige Wunsch nach Scheidung leichter aufkommt und der Gedanke an die Pflicht zur Rückkehr in die alte Ehe eher verdrängt wird, wenn der untreue Ehegatte weiß und durch Beispiele aus seiner Umgebung sieht, daß er durch Unversöhnlichkeit und dreijährige Aufrechterhaltung der Trennung trotz seiner Schuld an der Zerrüttung der alten Ehe die Scheidung erreichen kann — vorausgesetzt natürlich, daß seine neue Ehe volkspolitisch erwünscht ist.

Die Bedenken gegen § 55 und die bisher dazu ergangene Rechtsprechung rechtfertigen sich also weniger aus der Gefahr einer planmäßigen Verstoßung, als vielmehr aus einer Lockerung der Ehemoral in der in obigem Beispiel angegebenen Weise.

III. Spätere Verschärfung der Rechtssprechung zu § 55 II? (Bergmann, Mößmer).

Um dieser „negativen Erziehung" des § 55 entgegenzutreten, schlägt Bergmann[1]) vor, in späterer Zeit den Widerspruch des Beklagten häufiger als bisher für beachtlich zu erklären und für eine Scheidung eine wesentlich längere Trennungszeit als drei Jahre zu verlangen. Er schreibt: „In einigen Jahren wird man vielleicht den Maßstab wechseln müssen, um nicht die Ehe als Einrichtung zu entwerten . . . Wird erst einmal erkennbar, daß man bei Verschulden des Klägers gegen den Widerspruch des beklagten Ehegatten unter Umständen erst scheidet, wenn eine wesentlich längere Zeit als drei Jahre verflossen ist, so ist damit der Mißbrauch des § 55 wohl schon ausgeschlossen." Auch Mößmer[2]) deutet an, daß er eine spätere Aenderung der gegenwärtigen scheidungsfreundlichen Rechtsprechung zu § 55 Abs. 2 befürwortete. Er führt aus, daß die Gefahr einer Verstoßung zwar für

[1]) Bergmann in DJ 1939 S. 380.
[2]) Mößmer in ZAkDR 1939 S. 295.

diejenigen Ehen entfalle, in denen die häusliche Gemeinschaft bereits vor dem Inkrafttreten des Ehegesetzes aufgehoben gewesen sei; „für die künftigen Fälle aber wird eine verständige Auslegung und Anwendung der Vorschrift ihrer schädlichen Ausnützung zu begegnen wissen" —.

Soll nun wirklich in einigen Jahren die Rechtsprechung zu § 55 II verschärft werden? Wo soll dann die Grenze für die Beachtlichkeit des Widerspruchs gezogen werden? Denn von einer planmäßigen, frivolen Verstoßung über das von mir gebrachte Beispiel eines Durchschnittsfalls zu § 55 bis schließlich zu solchen Fällen, wo die häusliche Gemeinschaft schon fünf oder zehn Jahre aufgehoben ist, gibt es zahlreiche und kaum merkliche Uebergangsfälle. —

Ich möchte mich *gegen* eine spätere Aenderung der Rechtsprechung zu § 55, wie sie sich jetzt unter Führung des Reichsgerichts durchgesetzt hat, und auch gegen eine etwaige Einschränkung des § 55 selbst aussprechen. Alle diese Einschränkungen berücksichtigen nicht „die schweren sittlichen und einer gesunden Volkserhaltung abträglichen Schäden, die sich aus der Aufrechterhaltung inhaltslos gewordener Ehen ergeben"[3]). Die Vorteile, die auf der einen Seite durch Bekämpfung des Mißbrauchs und Stärkung des ehelichen Pflichtbewußtseins gewonnen würden, würden durch entsprechende Nachteile auf der andern Seite aufgewogen. „Wir stehen hier eben an einem derjenigen Punkte, wo der Satz, daß die Ehe, die zerstört ist, gelöst werden soll, und die Forderung, daß die Rechtsordnung den sittlichen Charakter der Ehe als Einrichtung schützt, *entgegengesetzte gesetzgeberische Forderungen* aufstellen."[4]). —

Aber was soll sonst geschehen, um der „negativen Erziehung" des § 55 zu begegnen? Es ist doch eine dem Ansehen der Rechtspflege schädliche und geradezu herausfordernde Schwäche der Rechtsordnung, daß einem Scheidungskläger, der seine Ehe — die bei gutem Willen des Klägers für die Volksgemeinschaft durchaus hätte wertvoll werden können — aus alleiniger Schuld zerrüttet hat, nichts anzuhaben ist, und die Gerichte sich darauf beschränken müssen, den Kläger in den Urteilsgründen für sein pflichtvergessenes Verhalten zu tadeln. Zunächst verlangt das völkische Eherecht von jedem Ehegatten, daß er im Interesse der Gemeinschaft alles versucht, aus seiner Ehe das Beste zu machen; tut er es aber nicht und zerrüttet seine Ehe, so ist die Scheidung nicht nur Recht, sondern „nach der heute gesetzlich

[3]) RG in DJ 1939 S. 527.
[4]) Freisler S. 159.

anerkannten Auffassung von einer wahren Ehe" unter Umständen sogar völkische Pflicht[5]). — „Als Staat darauf verzichten, das Verhalten der Eheleute zu beurteilen, als Staat einfach kapitulieren vor der Tatsache, daß zwei Gatten vielleicht nicht die geringste Anstrengung gemacht haben, eine Ehe aufzubauen, als Staat womöglich gar das einseitige ehefeindliche Verhalten des andern Gatten zum gewünschten Ziele zu führen, den Ehetreuen aber machtlos dem Eheuntreuen und dessen Scheidungswunsch auszuliefern und den Triumph des Eheuntreuen rechtlich sanktionieren — das alles scheint mir zu der Aufgabe des Staates, die Ehe als sittliche Einrichtung zu schützen und den Glauben an Recht und Gerechtigkeit zu stärken, in unvereinbarem Widerspruch zu stehen." [6]).

IV. Eigener Vorschlag.

1. Obige Feststellung soll keine Kritik am geltenden Scheidungsrecht oder an der gegenwärtigen Rechtsprechung sein — ich habe mich bereits für die Beibehaltung ausgesprochen —; denn diese Probleme können und dürfen nicht von der Seite des Scheidungsrechts her gelöst werden. Eine Verschärfung der Rechtsprechung zu § 55 II EheG mit dem Ziele einer künstlichen Aufrechterhaltung zerstörter Ehen, zu dem Zweck, die Ehe als Einrichtung zu schützen und andere vor mutwilliger Ehezerrüttung abzuschrecken, wäre — abgesehen von den genannten „schweren sittlichen und einer gesunden Volkserhaltung abträglichen Schäden" — in ihrer praktischen Wirkung eine Strafe für den jeweils betroffenen Gatten. Die Aufrechterhaltung einer Ehe zur Strafe widerspricht aber dem Wesen der Ehe[1]). Der Strafgedanke des Scheidungsrechts des BGB, wo Scheidung oder Nichtscheidung häufig Strafcharakter trug, würde, kaum überwunden, erneut wiederkehren.

2. Ich bin zu der Ueberzeugung gekommen, daß ein möglicher Ausweg, den „entgegengesetzten gesetzgeberischen Forderungen" (1. Lö-

---

[5]) vgl. RG in DJ 1939 S. 528; RG in DR 1939 S. 640.

[6]) Freisler S. 186 (die Worte treffen hier zu, obgleich sie natürlich nicht auf § 55 EheG geschrieben sein können, sondern gegen die in der Reformzeit erörterte Einführung eines Scheidungsgrundes der „mehrjährigen Aufhebung der ehelichen Gemeinschaft").

[1]) vgl. Lauterbach in ZAkDR 1939 S. 379; RG in DJ 1939 S. 528.

sung jeder zerstörten und deshalb wertlosen Ehe, 2. Erhaltung des sittlichen Charakters der Ehe als Einrichtung) beiden gerecht zu werden, darin besteht, die Forderungen auf zwei getrennten Wegen zu erfüllen. Ein völkisches Scheidungsrecht kann und darf nicht zugleich der volkspolitisch notwendigen Lösung zerstörter Ehen und der Stärkung des ehelichen Pflichtbewußtseins dienen, jedenfalls insoweit nicht, als das Zweite ernstlich nur auf Kosten des Ersten möglich ist. Ein völkisches Scheidungsrecht darf nicht — wozu die genannten Vorschläge Bergmanns und Mößmers für eine spätere Verschärfung der Rechtsprechung zu § 55 II notwendig führen müßten — durch Aufrechterhaltung zerrütteter Ehen strafen (abschrecken). Die abschreckende Wirkung wäre teuer erkauft. Ich glaube jedoch, daß diese Wirkung auch auf andere Weise und ohne die nachteiligen Folgen erzielt werden kann. Mein Vorschlag geht dahin: Nicht Abschreckung (Strafe) durch Aufrechterhaltung der Ehe, sondern Scheidung der zerrütteten Ehe und daneben Strafe.

§ 55 bedarf also nicht der Abänderung, sondern der Ergänzung, die freilich nicht auf dem Gebiet des Scheidungsrechts, sondern dem des Strafrechts liegt.

3. Nach dem geltenden Strafrecht wird von den schweren Eheverfehlungen bis jetzt nur Doppelehe (§ 171 StGB), Ehebruch (§ 172 StGB) und Verletzung der Unterhaltspflicht (§ 361 Ziff. 10 StGB) bestraft. Auch die Vorarbeiten zum kommenden Strafrecht enthalten aus Gründen der Rechtssicherheit keine allgemeine Strafbestimmung für Eheverfehlungen [2]). Interessant sind die Ausführungen in der Denkschrift des Preußischen Justizministers [3]): „Vor den Scheidungsgerichten haben sich bestimmte, immer wiederkehrende und besonders verwerfliche Störungen der ehelichen Treue- und Friedenspflicht als verächtlicher und gefährlicher erwiesen als die große Zahl der zwar erbgesetzlich stets gefährlichen, aber leichtsinnig und unüberlegt begangenen Ehebrüche . . . Dem Volk fehlt gerade bei diesen Tatbeständen das Verständnis dafür, daß solches Verhalten straflos bleibt, zumal auch der Scheidungsrichter die gleich schweren Folgen daran knüpft wie an den Ehebruch. Wenn auch die Volksauffassung bezeichnenderweise in diesen Fällen wieder und wieder zur Selbsthilfe der Verwandtschaft oder des Freundeskreises führt, scheint die Zeit

[2]) vgl. Lorenz in Gürtner, Das kommende deutsche Strafrecht, Besonderer Teil, S. 104 ff; Gürtner-Freisler, Das neue Strafrecht, S. 49 f.

[3]) Nationalsozialistisches Strafrecht. Denkschrift des Preußischen Justizministers S. 64.

für eine strafrechtliche Erfassung des schweren Ehefriedensbruches noch nicht gekommen zu sein."

Die Ehe wird also grundsätzlich als Rechtsgut anerkannt, das eines strafrechtlichen Schutzes würdig und bedürftig ist, aber für eine allgemeine strafrechtliche Erfassung der schweren Eheverfehlungen wird die Zeit als noch nicht reif erachtet.

Ich bin nun auch der Ueberzeugung, daß eine generelle Strafbestimmung verfrüht wäre, ja vielleicht überhaupt niemals wünschenswert ist. Doch ebenso, wie das Ehegesetz die uneingeschränkte Durchführung des Zerrüttungsgedankens als verfrüht abgelehnt hat — da die große Mehrzahl der Volksgenossen von der nationalsozialistischen Weltanschauung bisher noch nicht tief genug durchdrungen ist[1]) — und nur den § 55 eingeführt hat, so halte ich auch die Zeit für eine allgemeine Strafbestimmung des schweren Ehefriedensbruches noch nicht für gekommen, wohl aber für eine speziell auf § 55 zugeschnittene Strafe.

4. Da es in einer Einzelarbeit nicht möglich ist, einen Gesetzesvorschlag zu entwerfen, der den zu stellenden Anforderungen gerecht wird, hat die folgende Formulierung nur die Bedeutung eines Leitsatzes:

„Hat ein Ehegatte eine auf § 55 EheG gestützte Scheidungsklage erhoben und ist die Ehe trotz an sich zulässigen Widerspruchs (§ 55 II S. 1) wegen Unbeachtlichkeit desselben geschieden worden, so wird der Kläger bestraft, wenn er bei gutem Willen seine Ehe für die Volksgemeinschaft hätte wertvoll gestalten können und er diese Pflicht grob verletzt hat".

Voraussetzung der vorgeschlagenen Strafe ist also das alleinige oder überwiegende Verschulden des Klägers an der Zerrüttung der Ehe. Der Kläger muß die Pflicht, aus seiner Ehe „das Beste zu machen", grob verletzt haben. Ferner muß der beklagte Ehegatte der Scheidung widersprochen haben. Schließlich muß die Ehe trotz der einstigen Schuld des Klägers und des Widerspruches des Beklagten geschieden worden sein, weil bei finaler Betrachtungsweise im Zeitpunkt des Urteils die Scheidung vom völkischen Standpunkt aus erforderlich war (§ 55 II S. 2).

5. Durch die vorgeschlagene Regelung könnte allerdings die unerwünschte Folge eintreten, daß ein Kläger aus Furcht vor der Strafe im letzten Augenblick die erhobene Scheidungsklage zurück-

[1]) vgl. Amtl. Begr. DJ 1938 S. 1108.

zieht und dadurch die — im Zeitpunkt des Urteils als das „geringere Uebel" — im Gemeinschaftsinteresse gebotene Scheidung unmöglich macht. Dem müßte durch eine verfahrensrechtliche Vorschrift entgegengetreten werden dahingehend, daß die Zurückziehung der Klage insoweit keine Wirkung hat und anstelle des Klägers der Staatsanwalt die Scheidungsklage weiterbetreibt, der dann später gegebenenfalls auch die Strafverfolgung gegen den Kläger einleiten kann.

Ein Nebeneinander von Zwangsscheidung und Strafe mag vielleicht zunächst nicht recht verständlich erscheinen. Ich möchte daher aus einem andern Gebiet zur Erläuterung ein Beispiel anführen: Ein Brandstifter zündet aus Freude an der Zerstörung ein Gebäude an. Die stehengebliebenen Ruinen müssen im öffentlichen Interesse beseitigt werden. Es wird dadurch nunmehr sogar durch Zwang das erreicht, was der Brandstifter ursprünglich verbotenerweise erreichen wollte, nämlich die Vernichtung des Gebäudes. In diesem Beispiel spiegelt sich jene merkwürdige Zwiespältigkeit des völkischen Ehe- und Scheidungsrechts wieder: Jeder Ehegatte soll alles versuchen, seine Ehe zu erhalten und für die Volksgemeinschaft wertvoll zu machen; tut er es aber in pflichtwidriger Weise nicht, so ist die Scheidung der unheilbar zerstörten Ehe nicht nur Recht, sondern im Gemeinschaftsinteresse sogar Pflicht (völkische Notwendigkeit) — entsprechend der Beseitigung der baufälligen Ruine des zerstörten Gebäudes. Aber ebensowenig, wie die notwendige, zwangsweise Abreißung des zerstörten Gebäudes der Bestrafung des Brandstifters im Wege steht, so wenig hindert die zwangsweise Scheidung der zerstörten Ehe die Bestrafung des Scheidungsklägers wegen der einstigen Zerrüttung.

Die mancherlei Bedenken, die in der Reformzeit gegen ein Scheidungsklagerecht der Staatsanwaltschaft erhoben worden sind und die dazu geführt haben, daß das Ehegesetz im Gegensatz zu § 10 des Akademieentwurfs eine derartige Bestimmung nicht enthält, scheiden hier aus, da es sich bei meinem Vorschlag ja nicht um eine Klageerhebung — und damit Einmischung in die inneren Verhältnisse von Ehen —, sondern nur um die Verhinderung einer unerwünschten Klagrücknahme handelt.

Wer von der Verwerflichkeit seiner Handlungsweise derart überzeugt ist, daß er aus Furcht vor der Strafe eine Scheidungsklage gar nicht erst erhebt, mag sich ohne Schaden für das Volkswohl davon abhalten lassen.

Durch Freistellung vom Verfolgungszwang — entsprechend der künftigen Ehebruchsstrafe — müßte außerdem der Staatsanwaltschaft

die nötige Freiheit gegeben werden, in geeigneten Fällen von einer Strafverfolgung abzusehen.

Durch die Einführung der vorgeschlagenen Strafbestimmung würde in Zukunft einerseits die dem Ansehen der Rechtspflege schädliche, aber vom volkspolitischen Standpunkt aus unter Umständen doch notwendige „Kapitulation" des Gerichts vor einem alleinschuldigen Ehegatten vermieden. Andererseits würden die erwähnten Nachteile umgangen, die sich aus einer etwaigen späteren Verschärfung der Rechtsprechung zu § 55 II notwendig ergeben müßten.

Selbstverständlich darf man von der abschreckenden (erziehenden) Wirkung der vorgeschlagenen Strafe nichts Unmögliches erwarten. Doch auch schon ein geringer Erfolg rechtfertigt ihre Einführung, da er dem Ziele dient, das wertvolle Gut der Ehe zu erhalten.

Schrifttumsverzeichnis.

Amtliche Begründung zum Ehegesetz (Amtl. Begr.), DJ 1938 S. 1102 ff.

Auert: Kommentar „Das neue großdeutsche Eherecht", 1938.

Barth: Die Erfahrungen mit § 55 Ehegesetz und ihre rechtspolitischen Lehren, DR 1939 S. 470 ff.

Bergenroth: Ist die Eheherstellungsklage gegenstandslos geworden? DR 1939 S. 27 f.

Bergmann: Die Scheidung sittlich nicht mehr gerechtfertigter Ehen (§ 55 des Ehegesetzes), DJ 1939 S. 376 ff.

Brand: Anmerkung zu RG in DR 1939 S. 781, DR 1939 S. 782.

Bovensiepen: Die Reform des Ehescheidungsrechtes, Berlin 1935.

Buch: Gedanken um das Familienrecht, DR 1934 S. 145 ff.

Danielcik: Die Scheidungsklage nach § 55 des Ehegesetzes, JW 1938 S. 2866 ff.

Dreßler: Halbjährige Erfahrungen mit § 55 des Ehegesetzes, DJ 1939 S. 380 ff.

Droege: Zur Neugestaltung des deutschen Eherechts, JW 1937 S. 209 ff.

Entwurf eines neuen Ehescheidungsrechts des NS-Rechtswahrerbunds nebst Begründung, DR 1937 S. 251 ff.

Ficker: Das Ehegesetz vom 6. Juli 1938, JW 1938 S. 2065 ff.

Frank: Punkt 19 des Parteiprogramms, im „Schulungsbrief" 1939 S. 182 ff.

Freisler: Vom alten zum neuen Ehescheidungsrecht, 1937.

Gürtner: Rede auf der Eröffnungskundgebung des Deutschen Rechtswahrertags 1939 (wiedergegeben in DJ 1939 S. 886 f).

Gürtner-Freisler: Das neue Strafrecht, Berlin 1936.

Guthjahr: Entwicklungsgeschichtliche Grundlagen des heutigen Ehescheidungsrechts, DRechtspfl. 1937 S. 197 ff.

Haselhoff: Zum neuen Eherecht, DJ 1939 S. 216 ff.

Hitler: Mein Kampf, 4. Aufl. 1930.

Isele: Zwischenbilanz des neuen Ehescheidungsrechts, Arch. civ. Pr. 25. Bd., S. 257 ff.

Jonas, Martin: Kommentar zur Zivilprozeßordnung, 16. Aufl. 1939.

Kerrl: Nationalsozialistisches Strafrecht, Denkschrift des preußischen Justizministers, Berlin 1933.
Koch: Allgemeines Landrecht für die Preußischen Staaten, 3. Bd. 8. Aufl. 1886.
Larenz: Grundsätzliches zum Ehescheidungsrecht, DR 1939 S. 184 ff.
Lauterbach: Scheidung auf Grund der Auflösung der häuslichen Gemeinschaft, ZAkDR 1938 S. 728 ff.
— —: Die erste grundsätzliche Entscheidung des Reichsgerichts zur Auslegung von § 55 Abs. 2 Ehegesetz, ZAkDR 1939 S. 234 f.
— —: Die Rechtsprechung des Reichsgerichts zu § 55 Abs. 2 des Ehegesetzes, ZAkDR 1939 S. 378 f.
Lauterbach in Palandt: Bürgerliches Gesetzbuch mit ... einschlägigen Gesetzes, 1939 (S. 1186 ff.).
Löwisch: Bemerkungen zum Entwurf des NSRB für ein neues Ehescheidungsrecht, DR 1937 S. 456 ff.
Lorenz in Gürtner: Das kommende deutsche Strafrecht, Besonderer Teil, 1935 (S. 104 ff.).
Maßfeller: Kommentar „Das neue Ehegesetz", 1938.
Meggendorfer: Medizinische Gesichtspunkte zum neuen Ehegesetz, Arch. ziv. Pr. 25. Bd. S. 199 ff.
Mößmer: Neugestaltung des deutschen Ehescheidungsrechtes, Berlin 1935.
— —: Anmerkung zu RG in JW 1936 S. 376, JW 1936, S. 377.
— —: Zur Auslegung des § 55 Ehegesetz, ZAkDR. 1939, S. 292 ff.
„NS-Rechtsspiegel", Organ des Reichsrechtsamtes der NSDAP, vom 1. November 1938 (Sittlichkeit und Ehe).
Rexroth: Das neue Recht der Ehescheidung, JW 1938 S. 2080 ff.
RGRKommentar zum BGB, 4. Bd., 8. Aufl. 1935.
Rilk: Kommentar „Das neue Eherecht", 1938.
— —: Zur Auslegung des § 55 Ehegesetz, JW 1939 S. 270 ff.
v. Scanzoni: Kommentar „Das großdeutsche Ehegesetz", 1939.
Schneider: Verschuldens- oder Zerrüttungsprinzip? DR 1937 S. 142 ff.
„Das Schwarze Korps" vom 28. Juli 1938 (Ueber die Bedeutung des Richters im neuen Eherecht).
Seydel: Scheidungsrecht und Scheidungshäufigkeit, DR 1937, S. 209 f.
Soergel: Bürgerliches Gesetzbuch, 3. Bd. 6. Aufl. 1937.
Spott: Die Grundzüge des § 55 Ehegesetz, DR 1939, S. 24 f.

Staudinger: Kommentar zum BGB, 4. Bd. 9. Aufl. 1926.
Volkmar: Das neue Eheschließungs- und Ehescheidungsrecht, DJ 1938 S. 1145 ff.
Wieacker: Geschichtliche Ausgangspunkte der Ehereform, DR 1937 S. 178 ff.

Abkürzungen.

Arch.civ.Pr.	=	Archiv für die civilistische Praxis.
DJ	=	Deutsche Justiz.
DR	=	Deutsches Recht (ab 1. 4. 1939 vereinigt mit der Juristischen Wochenschrift).
DRM	=	Deutsches Recht, Monatsausgabe.
DRechtspfl.	=	Deutsche Rechtspflege.
HRR	=	Höchstrichterliche Rechtsprechung.
JW	=	Juristische Wochenschrift.
LZ	=	Leipziger Zeitschrift für deutsches Recht.
Recht	=	Das Recht, Rundschau für den deutschen Juristenstand.
RGZ	=	Entscheidungen des Reichsgerichts in Zivilsachen.
Warn.Rspr.	=	Warneyer, Rechtsprechung des Reichsgerichts.
ZAkDR	=	Zeitschrift der Akademie für Deutsches Recht.

Lebenslauf.

Am 8. August 1915 wurde ich als Sohn des Rechtsanwalts Hermann Sihler und dessen Ehefrau Hedwig geb. Sihler in Heilbronn geboren und besitze die deutsche Staatsangehörigkeit. In meiner Heimat besuchte ich das Realgymnasium und legte dort im Frühjahr 1934 die Reifeprüfung ab. Ich widmete mich dann dem Studium der Rechtswissenschaft, und zwar in Tübingen im Winter 1934/35, Sommer 1935 und Winter 1937/38, in Freiburg im Winter 1935/36, Winter 1936/37 und Sommer 1937, und in Breslau im Sommer 1936. Im Sommer 1938 bestand ich beim Justizprüfungsamt Stuttgart die erste juristische Staatsprüfung. Zur Ableistung des Vorbereitungsdienstes als Gerichtsreferendar wurde ich zuerst dem Amtsgericht Neckarsulm und dann dem Landgericht Heilbronn zugeteilt.